



Acórdão n.º
Processo nº 0008165-56.2005.8.14.0301
Órgão julgador: 1ª Turma de Direito Público
Recurso: Reexame Necessário e Apelação Cível
Comarca: Belém/Pará
Apelante: Instituto de Gestão Previdenciária do Estado do Pará – IGEPREV
Procuradora autárquica: Simone Ferreira Lobão Moreira
Endereço: Av. Serzedelo Corrêa, 122. Nazaré - Belém (PA)
Apelado: Maria de Fátima Esquerdo de Lima
Advogado: Marco Antônio Miranda dos Santos – OAB/PA n.º 18.478
Procuradora de justiça: Maria da Conceição de Mattos Sousa
Relator: DES. ROBERTO GONÇALVES DE MOURA

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI PROCESSUAL NO CASO. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. PROVA DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA produzida em ação de justificação judicial. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. PENSÃO POR MORTE. POSSIBILIDADE DA CUMULATIVIDADE DA PENSÃO PREVIDENCIÁRIA COM A PENSÃO ESPECIAL. PRECEDENTES DO STJ. APELAÇÃO IMPROVIDA. EM REEXAME NECESSÁRIO, SENTENÇA REFORMADA PARCIALMENTE. DECISÃO UNÂNIME.

1. Ante o disposto no art. 14, do CPC/2015, tem-se que a norma processual não retroagirá, de maneira que devem ser respeitados os atos processuais e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da lei revogada. Desse modo, não de ser aplicados os comandos insertos no CPC/1973, vigente por ocasião da publicação e da intimação da decisão apelada.
2. Se a justificação judicial é levada a efeito em obediência ao princípio do contraditório, inclusive tendo a ela comparecido o representante do apelante, a prova testemunhal produzida na ocasião, corroboradora da alegação de dependência econômica da justificante em relação ao de cujus, se não é contrariada, deve servir de suporte jurídico para que o juiz, no processo ordinário, declare a referida dependência.
3. A jurisprudência pacífica do STJ reconhece amiúde a possibilidade de cumulação da pensão previdenciária com a especial, dado que se tratam de institutos de natureza e suporte fático distintos.
4. De acordo com o art. 22º, II, da Lei Estadual n.º 5.011-81, considera-se dependente do segurado, a mãe, inclusive a adotiva, desde que comprovadamente tenham vivido na dependência econômica do de cujus.
5. Em relação aos juros e correção monetária, de acordo com o Resp n.º 1.270.439/PR processado sob o rito do art. 543-C do CPC-1973, nas condenações impostas à Fazenda Pública de natureza não tributária os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados a caderneta de poupança, nos termos da regra contida no art. 1º-F da Lei n.º 9.494-1997, com redação da Lei n.º 11.960-09, enquanto que a correção monetária deve ser calculada segundo a variação do IPCA, em face da declaração de inconstitucionalidade parcial por arrastamento do art. 5º da Lei n.º 11.960-2009, por meio do julgamento nas ADIs n.º 4.357-DF e 4.425-DF.
6. Apelação Cível conhecida e improvida. Em reexame necessário, sentença reformada parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Público, por unanimidade de votos, EM CONHECER DO RECURSO e NEGAR-LHE PROVIMENTO e em REEXAME NECESSÁRIO, reformar a sentença parcialmente, tudo nos termos do voto do Desembargador Relator.

Plenário da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos seis dias do mês de março do ano de 2017.

Turma Julgadora: Desembargadores Ezilda Pastana Mutran (Presidente),



Roberto Gonçalves de Moura (Relator) e Maria Elvina Gemaque Taveira.
Belém, 06 de março de 2017.

Desembargador ROBERTO GONÇALVES MOURA,
Relator

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):

Trata-se de APELAÇÃO CÍVEL interposta pelo Instituto de Gestão Previdenciária do Estado do Pará - IGEPREV, em face da decisão do MM. Juiz da 1ª Vara de Fazenda Pública da Comarca de Belém (fls. 107-111), em regime de mutirão, proferida nos autos da Ação ORDINÁRIA DE COBRANÇA C/C Pedido de LIMINAR (Processo n.º 0008165-56.2005.8.14.0301), que julgou o pedido procedente, condenando a apelante ao pagamento da pensão por morte, bem como nos valores retroativos referentes aos 05 anos anteriores ao ajuizamento da ação, com correção monetária pelo INPC; juros de mora de 0.5% ao mês, a partir da citação, mais honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Em suas razões, fls. 114-120, o apelante, no mérito, argui a impossibilidade do magistrado em atuar como legislador positivo; a falta de amparo jurídico ao pedido de pensão, pois não restou comprovado nos autos da ação de justificação judicial a existência de dependência econômica, à época do óbito do segurado, entendendo que, por conta disso, a apelada não se desincumbiu do ônus da probatório.

Em caso de manutenção da procedência da condenação, alerta para a aplicação da correção monetária conforme os índices aplicados à caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei n.º 9.494-97), a partir da data do arbitramento da condenação e juros de mora a serem computados a partir da citação.

Encerra pugnando pelo conhecimento e provimento da apelação.

Petição da apelante informando que estava tomando as providenciais cabíveis para a implementação do benefício previdenciário, fl. 122.

Petição da apelada requerendo que todas as intimações sejam realizadas no nome do advogado Marco Antônio Miranda dos Santos, OAB/PA 18.478, fls. 123-124.

Recurso recebido apenas no duplo efeito, fl. 125.

Contrarrazões, fls. 126-129, refutando as argumentações recursais e ao final, pugnando pelo improvimento da apelação.



Autos distribuídos à minha Relatoria, fl. 131.

Determinei a remessa dos autos ao Ministério Público, o qual se manifestou pelo conhecimento e improvimento do recurso, fls. 135-137.

Determinei a inclusão do processo em pauta de julgamento, fl. 138.

É o breve Relatório. Síntese do necessário.

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):

Por se tratar de sentença ilíquida, o julgado deve ser analisado também sob a ótica do reexame necessário.

Conheço da remessa necessária e da apelação, por estarem presentes os pressupostos recursais.

Inicialmente, faz-se necessário ressaltar que, de acordo com o que dispõe o art. 14, do CPC/2015, a norma processual não retroagirá, de maneira que devem ser respeitados os atos processuais e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Eis o teor do referido dispositivo:

Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Desse modo, no caso em questão, hão de ser aplicados os comandos insertos no CPC/1973, porquanto em vigor por ocasião da publicação e da intimação da decisão ora recorrida.

Dito isso, verifico que o cerne das questões debatidas versam sobre os seguintes pontos: a validade da prova produzida na ação de justificação judicial, a comprovação da dependência econômica da apelada em relação ao seu filho e a possibilidade de cumulação de pensões.

A apelante argumenta que não existem provas da dependência econômica, tendo em vista que as que foram produzidas na justificação judicial, fls. 13-40, são frágeis e que não possuem força probante para demonstrar a dependência econômica existente entre a apelada e o falecido, pois não houve a devida confrontação probatória.

Sucedee, porém, que realizada a justificação judicial, fl. 34, à qual



compareceu a representante do apelante, este não produziu prova em sentido contrário à alegação de dependência econômica, conforme era seu ônus, de maneira que deve prevalecer, em sendo assim, a alegação da autora, ora apelada, de que era dependente economicamente do filho falecido, de acordo, aliás, com os depoimentos das testemunhas Orieta Silva Nepomuceno e Claudia Luzia do Espírito Santo Guilhon, colhidas durante a ação de justificação, fl. 34, as quais foram incisivas quando afirmaram ...que o falecido colaborava para o sustento da sua mãe... (Grifei)

Nesse sentido, de acordo com o art. 22, II, da Lei n. 5.011-81, vigente à época, comprovada essa dependência, a mãe assume a qualidade de dependente do segurado, verbis:

Art. 22. São considerados dependentes do segurado, na ordem a seguir enumerada as seguintes pessoas:

...

II – A mãe, inclusive a adotiva, viúva, solteira, desquitada, separada judicialmente ou divorciada e o pai inválido, ou maior de 70 (setenta) anos de idade, desde que comprovadamente tenham vivido na dependência econômica do de cujus, e não possuam rendimentos próprios;

...

Dessa maneira, uma vez comprovada ser a ora apelada dependente econômica do filho, o ex-policial militar Marcus Vinicius Esquerdo Dias, falecido em 22-09-1997, faz jus ela a pensão por morte do segurado, na forma do que dispunha a legislação vigente à época do evento, conforme acima referido.

Reproduzo, em reforço dos argumentos ora sustentados, os entendimentos jurisprudenciais a seguir:

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA - JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL - FILHO FALECIDO FUNCIONÁRIO DO BANCO DO BRASIL - MÃE ANCIÃ - JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA POSSIBILIDADE - RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. Nas famílias de poucos recursos é de boa norma pelo espírito cristão dos filhos, mormente os solteiros, auxiliarem no sustento de seus ascendentes especialmente os de avançada idade. (AI 31818/1999, DES. LICINIO CARPINELLI STEFANI, PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Julgado em 20/03/2000, Publicado no DJE 12/06/2000)

Processo: AGV 2415618 PE 0019030-90.2011.8.17.0000

Órgão Julgador: 8ª Câmara Cível

Publicação: 77/2012

Julgamento: 12 de Abril de 2012

Relator: Ricardo de Oliveira Paes Barreto

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. PRELIMINARES REJEITADAS À UNANIMIDADE. MÉRITO. PENSÃO POR MORTE. MÃE ASSISTIDA PELO EX-SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA CONFIGURADA. RESPEITO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EQUITATIVA. RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

1. A FUNAPE se encontra sob a supervisão da Secretaria de Administração do Estado de Pernambuco, sendo também representada nos processos judiciais pelos procuradores integrantes dos quadros do Estado de Pernambuco, de forma que é parte legítima na demanda.

2. Em se tratando de relação jurídica de trato sucessivo, não ocorre a prescrição do próprio fundo de direito da recorrida, mas apenas das parcelas compreendidas no quinquênio anterior a propositura da ação, consoante dispõe a Súmula nº 85 do STJ.

3. Mérito. O militar falecido era solteiro, não tinha filhos, sendo sua mãe sua única herdeira, a qual era de fato dependente, no plano econômico, do ex-segurado, conforme comprovação nos autos, nos termos do art. 7º, III, da Lei nº 7.551/77.

4. Fora dispensada a oitiva de testemunhas por haver elementos de convicção suficientes à



formação do convencimento do magistrado, não havendo que se falar em invalidação da ação de justificação proposta anteriormente, visto que foram devidamente respeitados o contraditório e a ampla defesa, suprimindo qualquer ausência de intimação em ação anterior.

5. Mediante a observância do contido no art. , , do e da Súmula nº62 deste Sodalício, razoável a manutenção da verba honorária no percentual 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, tendo em vista todo o diligente trabalho realizado pelo patrono da agravada e o tempo exigido para seu serviço.

6. Integrativo à unanimidade improvido.

Processo: MS 20010020004213 DF

Órgão Julgador: Conselho Especial

Publicação: DJU 14/09/2001 Pág.: 37

Julgamento: 19 de Junho de 2001

Relator: JERONYMO DE SOUZA

ADMINISTRATIVO. PENSÃO VITALÍCIA. CANCELAMENTO PELA FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DO DISTRITO FEDERAL. MÃE DE EX-SERVIDOR DA ATIVA FALECIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. COMPLEMENTAÇÃO À JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL PRODUZIDA. ADMISSÃO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL. PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS E CONDIÇÕES EXIGIDOS PELA LEI Nº /58. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À PENSÃO. ATO ILEGAL CONFIGURADO. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. PAGAMENTO DOS VALORES QUE DEIXOU DE RECEBER DESDE A SUPRESSÃO. ACRÉSCIMO DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. IMPÕE-SE A CONCESSÃO DA SEGURANÇA EM EXAME, TENDO EM VISTA RESTAR COMPROVADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA AFIRMADA PELA IMPETRANTE EM RELAÇÃO A SEU FILHO, EX-SERVIDOR FALECIDO DA FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DO DISTRITO FEDERAL, CONSTATANDO-SE HAVER, NA ESPÉCIE, O INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL EXIGIDO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL PARA O DEFERIMENTO DA PENSÃO VITALÍCIA FUNDAMENTADA NA LEI Nº 3.373/58, CUIDANDO-SE DE COMPLEMENTO À JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL PRODUZIDA.

2. TENDO AQUELA CORTE DE CONTAS EXPRESSAMENTE ADMITIDO O INÍCIO DE PROVA COM TAL FINALIDADE, NÃO CABIA À AUTORIDADE IMPETRADA CANCELAR O BENEFÍCIO EM QUESTÃO, EIS QUE PREENCHIDOS ESTÃO TODOS OS REQUISITOS E CONDIÇÕES ESTABELECIDOS PELO REFERIDO DIPLOMA LEGAL, AÍ RESIDINDO A LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO INVOCADO PELA IMPETRANTE.

3. CONFIGURADO O ATO ILEGAL, INCUMBE RESTABELECER A PENSÃO SUPRIMIDA, CABENDO À IMPETRANTE A PERCEPÇÃO DE TODOS OS VALORES QUE DEIXOU DE AUFERIR DESDE ENTÃO, DEVIDAMENTE ACRESCIDOS DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

4. EM MANDADO DE SEGURANÇA NÃO CABE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS DE ADVOGADO (SÚMULAS 512 DO STF E 105 DO STJ).

Sustenta, todavia, o apelante, que a apelada já percebe pensão especial, oriunda do falecimento de seu filho, logo a cumulação de pensão especial com pensão previdenciária não poderá ocorrer, não porque os dois institutos seriam inacumuláveis, mas devido ao fato das duas pensões não poderem extrapolar a totalidade da remuneração do servidor à época de seu falecimento.

Em que pese o esforço argumentativo do recorrente, sua tese não poderá prosperar, dada a circunstância de que hodiernamente ser reconhecida a possibilidade de cumulação da pensão previdenciária com a especial, uma vez que se tratam de institutos de natureza e suporte fático distintos, conforme reiteradamente tem entendido o STJ, verbis:

Processo

RMS 8975 PB 1997/0067557-2

Órgão Julgador

T6 - SEXTA TURMA

Publicação

DJ 19/12/2003 p. 623LEXSTJ vol. 176 p. 21

Julgamento

18 de Setembro de 2003

Relator



Ministro HAMILTON CARVALHIDO

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. POLICIAL MILITAR. PENSÃO POR MORTE E PENSÃO ESPECIAL. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. A pensão especial, instituída pelo parágrafo 9º do artigo da , e concedida pelo Estado aos beneficiários do militar falecido no exercício da atividade profissional ou em razão dela, é de natureza indenizatória, em nada se confundindo com aquela outra, de natureza previdenciária, de caráter contributivo, devida, por morte, aos dependentes dos segurados da Previdência Social.
2. Diversas nas suas naturezas e nos seus suportes fáticos, nada impede que sejam cumuladas a pensão especial e a pensão previdenciária por morte, tratando, como trata, o do artigo da , exclusivamente do valor e do limite do benefício previdenciário da pensão por morte do servidor.
3. Recurso provido. (Grifei)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. DISSÍDIO. NÃO DEMONSTRAÇÃO. ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. ART. 242 – LEI 1.711/52. CUMULAÇÃO. PENSÃO PREVIDENCIÁRIA.

- 1 - Ressente-se o recurso especial do necessário prequestionamento se as matérias nele suscitadas não foram decididas pelo acórdão recorrido (Súmulas 282 e 356 do STF).
- 2 - Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único, do CPC c/c o art. 255 do RISTJ), de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas, entre excertos do acórdão recorrido e trechos das decisões apontadas como dissidentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica do dissenso, há flagrante deficiência nas razões recursais, com incidência do verbete sumular nº 284-STF.
- 3 - Em se tratando de benefícios, pensão previdenciária e especial, que possuem fatos geradores diversos - recolhimento de contribuições e falecimento de funcionário público em serviço, respectivamente - cabível a cumulação pretendida, aplicando-se à espécie o verbete da súmula nº 63 do extinto TFR. Precedentes.
- 4 - Recursos especiais não conhecidos.

(REsp 441.690/RN, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 07/11/2002, DJ 02/12/2002, p. 393) (grifei)

ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI 1.711/52. CUMULAÇÃO COM PENSÃO PREVIDENCIÁRIA. ADMISSIBILIDADE. SÚMULA 63 DO EXTINTO TFR. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. A pensão especial, prevista na Lei 1.711/52, Art. 242, deve ser paga aos beneficiários sem a dedução da pensão previdenciária, porquanto possuem fatos geradores distintos. Incidência do enunciado da Súmula 63 do extinto TFR.
 2. Recurso Especial de Maria Enite Cavalcanti de Melo conhecido e provido; Recurso da União não conhecido.
- (REsp 233.942/PE, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/1999, DJ 21/02/2000, p. 171)

Ora, se os dois benefícios são cumuláveis, segundo a linha assentada pelo STJ, isso poderá ocorrer mesmo que a cumulação das duas pensões extrapolem a totalidade da remuneração do servidor à época de seu falecimento, sendo, mesmo, um contra-senso qualquer conclusão diferente, por ferir a lógica que encerra o entendimento do Sodalício acima referido.

Portanto, maior sorte não há nos argumentos do apelante, devendo ser mantido também os termos da sentença de primeiro grau no ponto questionado.

Em grau de Reexame Necessário, porém, faz-se necessário reformar a sentença combatida nos tópicos relativos a juros de mora e correção monetária, adaptando ao entendimento jurisprudencial atual, conforme se passa a expor.

No julgamento das ADI's 4.357 e 4.425 pelo Supremo Tribunal Federal, o



art. 1º-F da Lei 9.494/97, na redação conferida pela Lei n. 11.960/09, foi declarado parcialmente inconstitucional, momento em que se entendeu que as expressões "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança" e "independentemente de sua natureza", presentes no art. 100, §12 da CF, são inconstitucionais e, por se repetirem no art. 1º-F da Lei 9.494/97, a este se estendeu, por arrastamento, a inconstitucionalidade.

Em recente decisão, datada de 25/03/2015, foi determinada a modulação dos efeitos das mencionadas ADI's, assinalando o STF que fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança até 25/03/2015 e, após, deve ser observado o índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Desse modo, no caso em análise, a correção monetária deve observar o seguinte: [1] até a vigência da Lei 11.960/2009, o INPC; [2] na vigência da Lei 11.960/2009 (30/06/2015) até 25/03/2015, o índice oficial de atualização básica da caderneta de poupança (artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/09; [3] após 25/03/2015, o IPCA-E, em atenção ao que deliberou o Plenário do Supremo Tribunal Federal, na Modulação dos efeitos das ADIs nº 4.357 e nº 4.425.

No pertinente à incidência de juros de mora, estes incidem: [1] no percentual de 0,5% a.m. até a vigência da Lei nº 11.960/2009; [2] de 30/06/2009 a 25/03/2015, com base na Remuneração Básica da Caderneta de Poupança (artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/09), e [3] após 26/03/2015, no percentual de 0,5% a.m. (artigo 1º-F da Lei 9.494/97).

Acresce dizer que a explicitação da forma de atualização do valor da condenação não implica em reformatio in pejus, porquanto a fixação dos parâmetros de juros moratórios, bem como da atualização monetária, são matérias de ordem pública e, como tal, possíveis de serem acertados, a qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo de ofício.

É oportuno consignar, ainda, que os juros de mora não incidem no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório, nos termos da Súmula Vinculante nº 17, do Supremo Tribunal Federal ("Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos").

A apuração do importe a ser pago se dará por simples cálculo aritmético.

Ante o exposto, CONHEÇO DA APELAÇÃO E NEGO-LHE PROVIMENTO para manter a sentença de primeiro grau, nos termos da fundamentação ao norte lançada. Em Reexame Necessário, reformo a sentença, nos capítulos referentes aos juros de mora e correção monetário, nos termos da fundamentação.

Providencie a Secretaria as devidas retificações nos assentos, para deles constar que a remessa se dar também por reexame necessário.

É o voto.

Belém, 06 de março de 2017.

Desembargador ROBERTO GONÇALVES DE MOURA,
Relator