



ACÓRDÃO Nº
PROCESSO Nº 0050819-81.2000.8.14.0301
ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO
RECURSO: REEXAME NECESSÁRIO
SENTENCIADO: IGEPREV – INSTITUTO DE GESTÃO PREVIDENCIÁRIA DO ESTADO DO PARÁ
PROCURADORA: ANA RITA DOPAZO A. J. LOURENÇO
SENTENCIADA: NADIR FERNANDES DO CARMO
ADVOGADO: RAIMUNDO RENATO CARVALHO MAUÉS – OAB/PA Nº 7.277
RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

EMENTA: REEXAME NECESSÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VALOR CORRESPONDENTE A TOTALIDADE DOS VENCIMENTOS OU PROVENTOS DO SERVIDOR BENEFICIÁRIO FALECIDO. ART. 40, §7º DA CF. AUTO-APLICABILIDADE. A PENSÃO POR MORTE A SER RECEBIDA PELA IMPETRANTE DEVERÁ SER IGUAL AO VALOR DOS PROVENTOS QUE TERIA DIREITO O SERVIDOR EM ATIVIDADE NA DATA DE SEU FALECIMENTO. SENTENÇA MANTIDA.

I- A Emenda constitucional 41/03, em seu art. 7º, conservou o direito a paridade aqueles servidores já aposentados na data de sua publicação, ou seja, nada mudou para os servidores pensionistas que adquiriram esta condição antes de 31.12.03, data da publicação da EC 41/03.

II – No caso concreto, verifica-se que o servidor segurado faleceu em 12.12.1996, conforme certidão de óbito juntada aos autos (fl. 17), sendo inequívoco que ingressou no serviço público muito antes da promulgação da Emenda Constitucional n.º 41/2003, razão pela qual deve ser aplicada a redação que determina a paridade dos proventos de pensão por morte com os proventos recebidos pelo ex-segurado.

III- Em Reexame Necessário, sentença mantida integralmente. Decisão unânime.

Vistos, etc.,

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Público, por unanimidade de votos, em REEXAME NECESSÁRIO, manter a sentença a quo inalterada, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Plenário da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos onze dias do mês de fevereiro do ano de dois mil e dezenove.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Maria Elvina Gemaque Taveira.

Belém, 11 de fevereiro de 2019.

Rosileide Maria da Costa Cunha
Desembargadora Relatora

ACÓRDÃO Nº
PROCESSO Nº 0050819-81.2000.8.14.0301
ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO
RECURSO: REEXAME NECESSÁRIO
SENTENCIADO: IGEPREV – INSTITUTO DE GESTÃO PREVIDENCIÁRIA DO



ESTADO DO PARÁ
PROCURADORA: ANA RITA DOPAZO A. J. LOURENÇO
SENTENCIADA: NADIR FERNANDES DO CARMO
ADVOGADO: RAIMUNDO RENATO CARVALHO MAUÉS – OAB/PA Nº 7.277
RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA (RELATORA):

Trata-se de REEXAME NECESSÁRIO da sentença proferida pelo MM. JUÍZO DA 3ª VARA DE FAZENDA DA CAPITAL, nos autos do MANDADO DE SEGURANÇA impetrado por NADIR FERNANDES DO CARMO em face do PRESIDENTE DO INSTITUTO DE GESTÃO PREVIDENCIÁRIA DO ESTADO DO PARÁ.

Historiando os fatos, a impetrante manejou a ação acima referida, relatando em síntese, ser viúva do ex-segurado Davi do Carmo, falecido em 12.12.1996, e que desde o falecimento do servidor vem recebendo a pensão por morte em valor inferior ao devido nos termos do texto constitucional, pleiteando pela integralidade do benefício.

A liminar foi deferida (fls.20/21) e confirmada quando da prolação da sentença (fls. 51/55), que concedeu a segurança, nos seguintes termos:

(...) ISTO POSTO, CONCEDO A SEGURANÇA PLEITEADA, confirmando a liminar deferida, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Custas pelo impetrado, isento do pagamento nos termos legais. Sem honorários (art. 25 da Lei n. 12.016/09 e Súmula 512/STF). (...)

Não havendo recurso voluntário, conforme certidão de fls. 60, subiram os autos para reexame necessário.

Inicialmente, coube a distribuição do feito a Exma. Desa. Maria do Ceo Maciel Coutinho.

Encaminhados os autos ao Órgão Ministerial, este se manifestou pela manutenção da sentença que concedeu a segurança (fls. 63/67).

Em razão da Emenda Regimental nº 05/2016, os autos me foram redistribuídos.

É o relatório.

VOTO

A EXMA. DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA (RELATORA):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do reexame necessário.

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. Desse modo, no caso em questão, não de ser aplicados os comandos insertos no CPC/1973, porquanto em vigor por ocasião da publicação e da intimação da decisão ora guerreada. Cinge-se a controvérsia recursal em torno da compatibilidade ou não das legislações vigentes à época do falecimento do segurado e suas posteriores



alterações, com o art. 40, §7º, da Constituição Federal de 1988.

Pois bem.

A Constituição Federal de 1988, na redação original de seu art. 40, §5º, conferia direito ao pensionista de perceber pagamento da totalidade dos vencimentos ou provimentos do servidor falecido, e sendo norma hierarquicamente superior, não necessita de lei infraconstitucional que regularmente a matéria, além do que, é norma auto-aplicável. Vejamos o que dispunha a norma em comento:

"Art. 40, § 5º, CF - 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."

Com advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, que alterou a redação dos §§ 7º e 8º do art. 40 da CF, ceifaram-se quaisquer dúvidas acerca da matéria e a paridade foi mantida, in verbis:

"§ 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. § 8º - Observado o disposto no art. 37, XI, os proventos de aposentadoria e as pensões serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e aos pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão, na forma da lei."

A partir da EC nº 41/2003 o sistema acima especificado foi modificado, de recebimento integral para o de recebimento parcial. Veja-se:

§ 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).

No caso em apreço, o ex-segurado Davi do Carmo, faleceu no ano de 1996, ou seja, antes da promulgação da emenda constitucional nº 41/2003, e sua pensão foi deferida com base no ordenamento jurídico vigente à época, isto é, na redação da Carta Magna anterior as alterações introduzidas pela EC citada.

Em contestação, o IGEPREV, no entanto, sustenta que devem ser aplicados os comandos insertos no art. 27, da Lei Estadual nº 5.011/81, com a nova redação dada pela Lei nº 5.301/85.

Entretanto, a Constituinte de 1988 não recepcionou tais legislações, restando evidente que elas padecem de inconstitucionalidade



superveniente, tendo em vista que o art. 40, §7º, da CF, é sim autoaplicável, e qualquer norma ou lei anterior, com texto diverso do disposto na Constituição foi automaticamente revogado, por incompatibilidade com a nova ordem constitucional, de modo que a norma que determinava a redução do benefício devido à autora, fora revogado.

O artigo 40, § 7º da Carta Magna assim determina:

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.

(...)

§ 7º Lei disporá sobre a concessão do benefício de pensão por morte, que será igual:

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

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.

.....
Já é pacífica a questão na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, guardião máximo da Carta Política, que definiu, em inúmeros precedentes, inclusive originários deste Estado, o sentido e alcance da regra do art. 40, § 5º (atual 7º), da Constituição Federal, em sua redação original, como se vê da ementa seguinte:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART.40, § 5º, CF. AUTO-APLICABILIDADE. PENSÃO POR MORTE. INTEGRALIDADE. IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA 287 DO STF AGRAVO IMPROVIDO.

I- O valor pago a título de pensão, no caso, deve corresponder à integralidade dos vencimentos ou proventos que o servidor falecido recebia, uma vez que auto-aplicável o art. 40, § 5º (atual § 7º), da Constituição Federal. II - Agravo regimental improvido. (AI 645327 AgR / SC - SANTA CATARINA AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI. (Julgamento: 30/06/2009).

A eficácia imediata e automática da disposição constitucional em comento atinge as pensões já instituídas, conforme jurisprudência, in verbis:

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDÊNCIA PÚBLICA. IPERGS. PRELIMINAR. INOCORRÊNCIA DE DECISÃO EXTRA PETITA. (...). REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. INTEGRALIDADE. AUTO-APLICABILIDADE DO ARTIGO 40, §§ 3º, 7º E 8º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. A pensão por morte de servidor público estadual deve corresponder à totalidade do valor que receberia, se vivo fosse, incluindo as vantagens pessoais, sob pena de ser violado o § 7º do artigo 40 da Carta da República, em conformidade com a orientação jurisprudencial



predominante, evidenciada a correspondência entre a pensão e a remuneração integral. Auto-aplicabilidade do artigo 40, §§ 3º, 7º e 8º da Carta Política, de incidência imediata e insuscetível de regulamentação pela legislação constitucional. Precedentes do STF. Cumpre destacar que o falecimento do instituidor da pensão antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, diferentemente do que afirma o IPERGS, não afeta o direito da autora. Na regra contida nos §§ 4º e 5º do artigo 40 da Constituição Federal 1988 esta determinado que o benefício é auto-aplicável mesmo que instituído antes da sua promulgação. Inaplicabilidade do limite previsto pelo § 7º do artigo 40 da Constituição Federal, com a redação que lhe deu a Emenda Constitucional nº 41/03, diante de expressa disposição do § 2º do seu artigo 3º. (...). Preliminar rejeitada, primeiro apelo parcialmente provido e segundo desprovido. (Apelação Cível Nº 70016822173, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Armando Bezerra Campos, Julgado em 10/10/2007).

De tal posicionamento não discorda o Egrégio Tribunal de Justiça de nosso Estado, que de forma uníssona, tem reconhecido a impossibilidade de a lei infraconstitucional pretender estabelecer um limite ao valor da pensão que seja inferior à totalidade dos vencimentos do falecido segurado, observado unicamente o teto previsto no art. 37, inc. XI, da própria Constituição Federal. Vejamos:

EMENTA: REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. PENSÃO POR MORTE. VALOR CORRESPONDENTE A TOTALIDADE DOS VENCIMENTOS OU PROVENTOS DO SERVIDOR BENEFICIÁRIO FALECIDO. ADMISSIBILIDADE. A PENSÃO POR MORTE A SER RECEBIDA PELA IMPETRANTE DEVERÁ SER IGUAL AO VALOR DOS PROVENTOS A QUE TERIA DIREITO O SERVIDOR EM ATIVIDADE NA DATA DE SEU FALECIMENTO, DEVENDO SER OBSERVADA A REGRA IMPOSTA PELO § 5º (atual 7º) DO ARTIGO 40, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SENTENÇA MANTIDA A UNANIMIDADE. (REEXAME DE SENTENÇA E APELAÇÃO 1999.3.000505-6, 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, RELATORA: DESA. MARNEIDE TRINDADE PEREIRA MERABET).

Assim, diante da constatação de que a Constituição Federal preceitua o pagamento da totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido, que por ser norma hierarquicamente superior, além de ser autoaplicável, não necessita de lei infraconstitucional que regularmente a matéria, não havendo o que se discutir a respeito do dever do impetrado/sentenciado de pagar à impetrante a totalidade dos proventos do ex-segurado falecido, sendo direito líquido e certo desta receber o que eu lhe é de direito.

Entender de forma contrária atentaria todos os princípios de hermenêutica, e contrariaria o bom senso, porque se a Constituição Federal garante que o benefício da pensão por morte corresponderá à totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido e, permitir que o Ente Público dos Estados ou Municípios pudessem livremente fixar essa proporcionalidade, em decorrência da expressão até o limite estabelecido em lei, nada adiantaria essa garantia constitucional. Seria o mesmo que dizer que o pensionista tem o direito, mas que a União, os Estados e os Municípios não são obrigados a respeitá-lo.

Nesse mesmo sentido é o parecer da Douta Procuradoria de Justiça, que opinou pela confirmação da sentença que concedeu a segurança à



impetrante, para que esta perceba o valor integral da pensão por morte do seu falecido marido.

Importante ressaltar que, com relação ao pagamento dos valores retroativos, deve-se observar o prazo quinquenal.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO.SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃOQUINQUENAL. 1. Na hipótese em que se discute o direito de servidor à verba alimentar decorrente da relação de direito público, a prescrição é a quinquenal estabelecida no art. 1o do Decreto 20.910/32. A prescrição bienal do art. 206, § 2o, do CC de 2002 não se aplica ao caso, uma vez que o conceito jurídico de prestação alimentar nele disposto não se confunde com o de verbas remuneratórias de natureza alimentar. O Código Civil de 2002 faz referência às prestações alimentares de natureza civil e privada, incompatíveis com as percebidas em vínculo de Direito Público. Precedentes. 2. O argumento de que deve ser aplicado o prazo de prescrição trienal fixado no art. 206, § 3o, V, do CC/02 não foi suscitado nas razões do recurso especial. Inviável, em agravo regimental, inovar a lide, invocando questão até então não suscitada. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 231.633/AP, Rei. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 06/11/2012).

Por conseguinte, não merece reparo a decisão proferida pelo Juízo Monocrático.

Ante o exposto, em REEXAME NECESSÁRIO, mantenho a sentença a quo inalterada, nos termos da presente fundamentação.

É como voto.

Belém, 11 de fevereiro de 2018.

ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA
Desembargadora Relatora