



SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO.
APELAÇÃO N. 0001520-23.2001.8.14.0301
COMARCA: CAPITAL
APELANTE: IGEPREV - INSTITUTO DE GESTÃO PREVIDENCIÁRIA
DO ESTADO DO PARÁ
ADVOGADO: ALEXANDRE FERREIRA AZEVEDO
APELADO: MARIA DE LOURDES ARAÚJO MONTENEGRO
ADVOGADO: ANA CLÁUDIA ABDORAL LOPES
RELATORA: DESEMBARGADORA DIRACY NUNES ALVES

EMENTA: APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. PENSÃO POR MORTE. FATO GERADOR ANTERIOR A ÉGIDE DA CF/88. INCIDÊNCIA DO ART. 40, § 5º, DA CF/88. AUTO-APLICABILIDADE. VALOR CORRESPONDENTE À TOTALIDADE DOS VENCIMENTOS OU PROVENTOS DO SERVIDOR FALECIDO. RECURSO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIO À JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DOS TRIBUNAIS SUPERIORES CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. FIXAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO E TERMO INICIAL.

1. Lei estadual nº 5.011/81, com alteração pela Lei 5.301/85, que previa o pagamento de pensão por morte em 70% (setenta por cento) do salário de contribuição do segurado; não foi recepcionada pela Constituição Federal/88. O benefício deve ser alterado de acordo com as regras constitucionais de paridade e integralidade, nos termos do artigo 40, §§ 4º e 5º da CF. Na espécie, a autora faz jus à percepção da totalidade dos vencimentos ou proventos a que teria direito o segurado se vivo estivesse. Inteligência §§ 3º e 7º do artigo 40 da CF, com alteração dada pela EC 20/98. Precedentes do STF.

2. Aplicação do art. 927, do CPC/15 (aplicável à matéria porque alberga direito meramente processual) sobre a necessidade dos tribunais observarem as decisões do STF e do STJ, em seus julgados.

3. Questão pacificada na Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, segundo o qual, em casos de falecimento anterior à EC nº 41/2003, a pensão por morte deve corresponder à integralidade dos vencimentos ou proventos que o servidor falecido receberia, vez que auto-aplicável a norma constante no art. 40, § 5º (atual 7º), da Constituição Federal, não se aplicando a Lei Estadual nº 5.011/81, pois, esta lei não concretiza o direito à integralidade estabelecida na Constituição Federal.

4. Recurso conhecido e improvido. Aplicação de juros e correção monetária em reexame necessário.

Vistos, relatados e discutidos os autos, em que são partes as acima



indicadas, acordam os Desembargadores que integram a 2ª turma de direito público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade, em conhecer e improver o recurso, e em conhecer do reexame necessário para alterar parcialmente a sentença, no que se refere a fixação dos consectários legais nos moldes do Tema 905 do STJ, nos termos do voto da relatora. Plenário da 2ª turma de direito público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos 25 de fevereiro do ano de dois mil e dezenove (2019).

Desembargadora Diracy Nunes Alves
Relatora

SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO.
APELAÇÃO N. 0001520-23.2001.8.14.0301
COMARCA: CAPITAL
APELANTE: IGEPREV - INSTITUTO DE GESTÃO PREVIDENCIÁRIA
DO ESTADO DO PARÁ
ADVOGADO: ALEXANDRE FERREIRA AZEVEDO
APELADO: MARIA DE LOURDES ARAÚJO MONTENEGRO
ADVOGADO: ANA CLÁUDIA ABDORAL LOPES
RELATORA: DESEMBARGADORA DIRACY NUNES ALVES

RELATÓRIO

IGEPREV - Instituto de Gestão Previdenciária do Estado do Pará, nos autos de ação de mandado de segurança movida contra si por Maria de Lourdes Araújo Montenegro, interpõe recurso de apelação frente sentença prolatada pelo juízo da 14ª vara cível da capital que julgou totalmente procedente a ação para conceder a segurança pleiteada para que a impetrante receba o valor integral da pensão deixada pelo ex-segurado Humberto Lopes Gonçalves, confirmando liminar anteriormente deferida.

Narra que a impetrante visa receber a integralidade da pensão por morte. Alega que a lei aplicável aos benefícios previdenciários é a que está em vigor na data do fato gerador, no caso o óbito do ex-segurado, em observância do princípio tempus regit actum.

Neste carreiro, aduz que a agravada não possui direito à integralidade da pensão por morte, haja vista que a Legislação aplicável ao tempo do óbito, artigo 27 da Lei Estadual n.5.011/81, previa o pagamento da



pensão no percentual de 70% do salário de contribuição do servidor falecido, nos termos in verbis:

Art.27 - a pensão garantirá aos dependentes do segurado que falecer, uma importância correspondente a 70% (setenta por cento) do salário de contribuição e será devida a partir da data do óbito do segurado.

Parágrafo único- a pensão será fixada pelo valor do maior salário de contribuição dos últimos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do falecimento do segurado, não computados para este efeito as diferenças de remuneração atrasadas recebidas no período.

Aduz, ainda, a aplicação da súmula 340 do STJ determina que a “A lei aplicável a concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado”.

Defende a aplicação da lei estadual vigente a época do fato gerador, pois que a regra sobre integralidade teve vigência somente em 2002 com a Lei complementar 39/2002, a observância do princípio constitucional previdenciário que não admite majoração de benefício sem a correspondente fonte de custeio total, nos termos do artigo 195, parágrafo 5º, da Constituição Federal. Neste sentido, diz não se aplicar o § 7ª do artigo 40 da CF, após as modificações introduzidas pela EC n.20/98.

Requer o conhecimento e provimento do recurso de apelação.

Manifesta-se a impetrante em contrarrazões (fls.57/62).

Opina o Órgão Ministerial pelo conhecimento e não provimento do apelo.

É o relatório, peço julgamento.

VOTO

Conheço do recurso, eis que preenchidos os pressupostos de admissibilidade e realizo o reexame necessário.

Considerando que o recurso deve observar a legislação vigente na data em que proferida a decisão recorrida, passo a aplicar o CPC/73 ao exame da matéria, haja vista a prolação da sentença ser anterior à vigência da nova lei processual. No caso sob análise, o apelante requer a aplicação da lei Estadual n.5.011/81, que previa o pagamento da pensão no percentual de 70% do salário de contribuição do ex-segurado, por ser é a lei do tempo do óbito do servidor, porquanto deve ser observado o princípio tempus regit actum.

Sem razão o apelante.

Extrai-se ser a impetrante viúva do ex-segurado Humberto Lopes Gonçalves, falecido em 18 de setembro de 1995 (fls.12), a qual vinha recebendo a título de pensão por morte, o percentual de 70% (setenta



por cento) do valor do salário de seu ex-marido até o deferimento de liminar que determinou o pagamento integral (fls.15).

Ainda regulada pelos ditames da Lei nº 5.011/81, com alteração dada pela Lei nº 5.301/85, a pensão por morte garantia ao beneficiário, somente correspondia ao valor de 70% do salário de contribuição, que se fixava com base no maior salário de contribuição dos últimos 12 (doze) meses anteriores ao óbito do segurado, nos termos do artigo 27, caput e parágrafo único, in verbis:

Art. 27 - A pensão garantirá, aos dependentes do segurado que falecer, uma importância correspondente a 70% (setenta por cento) do salário de contribuição e será devida a partir da data do óbito.

§ 1º - A pensão será fixada pelo valor do maior salário de contribuição dos últimos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do falecimento do segurado, não computadas para este efeito as diferenças de remuneração atrasadas percebidas no período.

Entretanto, com o advento da Constituição da República/88, a Lei nº 5.011/81 perdeu sua aplicabilidade, pois não foi recepcionada pela Carta Magna que, no art. 40, §§ 4º e 5º dispôs, em seu texto original, sobre a integralidade e a paridade dos vencimentos ou proventos do servidor aposentado e do pensionista, in verbis:

Art. 40. O servidor será aposentado:

(...)

§4º Os proventos da aposentadoria serão revistos, na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos inativos 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, na forma da lei.

§5º 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.

Assim, sem razão o IGEPREV quando afirma que deve prevalecer a Lei do tempo da morte do ex-segurado (Lei Estadual n.5.011/81), pois a mesma não foi recepcionada pela Constituição de 1988, conforme fundamentos adotados na decisão agravada, haja vista que, conforme consta dos autos, o ex-segurado, faleceu em 18.09.1995, portanto, quando vigia a redação original do art. 40, §5º, da Constituição Federal, antes das Emendas Constitucionais n.20/98 e n.41/2003, que prescrevia o seguinte:

“§ 5º - 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.”



Assim, observa-se que é indubitável que os presentes autos retratam, senão, o caso da integralidade da pensão por morte, nos mesmos valores dos vencimentos do servidor falecido, caso estivesse com vida, conforme estabelece a Constituição, o que já foi por diversas vezes analisado pelo Poder Judiciário, quando ainda sob a égide do art. 40, §5º, originário do texto da CF/88.

Nessa esteira, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou a autoaplicabilidade do art. 40, § 5º, da Constituição da República, em sua redação originária, e da aplicação da regra ali contida aos benefícios decorrentes de óbitos anteriores à promulgação da atual Constituição. Vejamos:

EMENTA: DECISÃO MONOCRÁTICA. DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA ANTERIORMENTE À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. LEI VIGENTE À DATA DO ÓBITO. AUTOAPLICABILIDADE DO ART. 40, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a pensão por morte rege-se pelas leis vigentes à data do óbito. 2. Deve haver paridade entre os valores da pensão recebida e a totalidade dos vencimentos que o servidor falecido percebia, ainda que o óbito seja anterior à Constituição de 1988, pois o artigo 40, § 7º é norma autoaplicável. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 699864 AgR, Relator (a): Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, julgado em 06/08/2013, acórdão eletrônico DJe-163 divulg 20-08-2013 public 21-08-2013) Por conseguinte, não merece processamento o apelo extremo, consoante também se denota dos fundamentos da decisão que desafiou o recurso, aos quais me reporto e cuja detida análise conduz à conclusão pela ausência de ofensa a preceito da Constituição da República. Nego seguimento (art. 21, § 1º, do RISTF). Publique-se. Brasília, 13 de agosto de 2018. Ministra Rosa Weber Relatora(STF - ARE: 1142244 CE - CEARÁ 0120492-98.2008.8.06.0001, Relator: Min. Rosa Weber, Data de Julgamento: 13/08/2018, Data de Publicação: DJe-170 21/08/2018)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 40, § 5º (ATUAL § 7º), DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUTOAPLICABILIDADE PENSÃO POR MORTE. DIREITO À INTEGRALIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência da corte é no sentido de ser autoaplicável o art. 40, § 5º (atual § 7º), da Constituição Federal, garantindo-se aos pensionistas o direito à percepção da totalidade dos vencimentos ou proventos a que fariam jus os servidores se em atividade estivessem, orientação que se aplica, inclusive, aos benefícios concedidos antes da promulgação da constituição federal de 1988.

2. Não se presta o Recurso Extraordinário para o exame de legislação local. incidência da Súmula nº 280/STF. 3. Agravo Regimental não provido. (AI 791502 AgR, Relator(a): Min. dias toffoli, Primeira Turma, julgado em 09/04/2014, processo eletrônico DJe-104, div. 29-05-2014 pub. 30-05-2014)

EMENTA: Agravo regimental no recurso extraordinário. Pensão por morte. Integralidade. Precedentes. 1. A norma inserta no art. 40, § 5º, da Constituição



Federal, que, em sua redação original, prevê a percepção pelos inativos e pensionistas da totalidade dos vencimentos ou proventos a que fariam jus os servidores se em atividade estivessem, tem aplicabilidade imediata, inclusive com relação às pensões estatutárias concedidas antes da promulgação da Constituição atual. 2. Agravo regimental não provido.” (RE 552047 AgR, Relator(a): Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 14/02/2012, acórdão eletrônico DJe-058 divulg 20-03-2012 public 21-03-2012)

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 autoaplicável o art. 40, § 5º (atual § 7º), da Constituição Federal. II - Agravo regimental improvido. (AI 645327 AgR, Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 divulg 20-08-2009 public 21-08-2009 ement vol-02370-11 PP-02387))

Ainda, com a Emenda Constitucional nº 20/98, o pagamento de pensão manteve a relação de igualdade com o vencimento ou provento do segurado e atualização paritária, senão vejamos:

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, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)

(...)

§ 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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)

§ 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. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98).

Cumprido observar que o legislador constituinte deixou claro que o pagamento de pensão por morte corresponderá 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, embora com a ressalva de limite estabelecido em lei. No que se refere a expressão “estabelecida em lei”, o Supremo Tribunal Federal já dirimiu a questão, pelo que se revela do voto do Ministro Maurício Corrêa, no RE nº. 140.863-4, proferido em 14/04/1997, do qual transcrevo partes, in



verbis:

..., estabelecendo, primeiramente, que a pensão corresponderá à totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido, segue-se a impossibilidade de uma lei dispor a respeito de um limite que esteja abaixo da totalidade referida. A frase – ‘até o limite estabelecido em lei’ – deve ser entendida da seguinte forma: observado o limite posto em lei a respeito da remuneração dos servidores, vale dizer, a lei referida no inciso XI do art. 37 da Constituição, que dispõe: XI – a lei fixará o limite máximo e a relação de valores entre a maior e a menor remuneração dos servidores públicos, observados, como limites máximos e no âmbito dos respectivos poderes, os valores percebidos como remuneração, em espécie, a qualquer título, por membros do Congresso Nacional, Ministros de Estado e Ministros do Supremo Tribunal Federal e seus correspondentes nos Estados, no Distrito Federal e nos Territórios, e, nos Municípios, os valores percebidos como remuneração, em espécie, pelo Prefeito. (grifei).

Infere-se que os entendimentos esposados pelo Supremo Tribunal Federal sobre os dispositivos em comento dispõe que a lei não poderá dispor limites inferiores ao que se encontra determinado na Constituição e a expressão “até o limite estabelecido em lei” faz referência à lei disposta no art. 37, inciso XI da Constituição Federal, ou seja, lei que estabeleça os valores limites que os servidores receberão dos entes públicos.

Assim a constituição do estado do Pará, em seu art. 33, §§ 8º e 11º, que estabelece, in verbis:

Art. 33. Aos servidores titulares de cargos efetivos do Estado e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e disposto neste artigo. (...)

§ 8º - Observado o disposto no art. 37, XI da Constituição Federal, 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. (...)

§ 11 - Aplica-se o limite fixado no art. 37, XI, da Constituição Federal, à soma total dos proventos de inatividade, inclusive quando decorrente da acumulação de cargos ou empregos públicos, bem como de outras atividades sujeitas à contribuição para o regime geral de previdência social, e ao montante resultante da adição de proventos de inatividade com remuneração de cargo acumulável na forma da Constituição Federal, cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, e de cargo eletivo.

Nesse sentido a jurisprudência deste Tribunal:



EMENTA: AGRAVO INTERNO. DEFENSOR PÚBLICO. ADICIONAL DE DEDICAÇÃO EXCLUSIVA. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. REJEITADA. DIREITO A INCORPORAÇÃO. CARACTERIZADO. APLICAÇÃO DO REGIME DE PARIDADE E INTEGRALIDADE DA REDAÇÃO DO ART. 40 DA CF/88 ANTERIOR A EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 41/2003. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 47/2005. 1 ? Não se cogita de inadmissibilidade do agravo interno por ausência de impugnação específica, face a existência de impugnação direta dos fundamentos, aduzindo que não aproveita a agravada o disposto no art. 40, §8.º, da CF/88, em decorrência da natureza não incorporável do adicional de dedicação exclusiva; 2 ? In casu restou caracterizado o direito a incorporação do adicional de dedicação exclusiva, pago no exercício do cargo de Defensora Pública, face a aplicação do regime de paridade e integralidade estabelecido no art. 40 da CF/88, anterior a vigência da Emenda Constitucional n.º 41/2003, inobstante a passagem para a inatividade da agravada, através da Portaria n.º 0339, datada de 01.02.2006, tendo em vista a aplicação das regras de transição estabelecidas na Emenda Constitucional de 47/2005, e que são extensíveis aos inativos as vantagens remuneratórias concedidas em caráter geral a determinada carreira, pelo simples exercício do cargo, por serem vantagens genéricas, conforme razão de decidir definida em precedentes do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, (Temas 139 e 156); 3 ? Agravo interno conhecido, mas improvido à unanimidade. (2018.02005603-63, 190.205, Rel. Luzia Nadja Guimaraes Nascimento, Órgão Julgador 2ª turma de direito público, Julgado em 2018-05-17, Publicado em 2018-05-18)

Assim, é devido o pagamento da pensão a que faz jus a autora, com respeito à integralidade e à paridade, com base na remuneração do ex-segurado, como se vivo fosse, pelo que não merece reparos a sentença combatida.

Do dispositivo.

Ante o exposto, conheço e nego provimento ao recurso. Em reexame necessário mantendo a sentença.

É o voto.

Belém, 25 de fevereiro de 2019.

Desembargadora Diracy Nunes Alves
Relatora

