



ACÓRDÃO Nº.:

PROCESSO Nº: 0070730-50.2015.814.0000.

ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO.

RECURSO: AGRAVO DE INSTRUMENTO.

COMARCA: BELÉM.

AGRAVANTE: INSTITUTO DE GESTÃO PREVIDENCIÁRIA DO ESTADO DO PARÁ-IGEPREV.

PROCURADORA AUTÁQUICA: MARTA NASSAR CRUZ.

AGRAVADO: ALFREDO BARBOSA DA SILVA.

ADVOGADOS: JOSÉ AUGUSTO COLARES BARATA.

PROCURADORA DE JUSTIÇA: ROSA MARIA RODRIGUES CARVALHO.

RELATORA: DESA. DIRACY NUNES ALVES.

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO REVISIONAL DE PROVENTOS. DA PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CONCESSÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. QUESTÃO PREVIDENCIÁRIA. PERICULUM IN MORA E FUMUS BONI JURIS A FAVOR DO AUTOR. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O prazo prescricional é contado a partir da transferência do autor para a reserva, sendo suspenso com a formulação de pedido administrativo revisional, contagem que não foi retomada em razão da inexistência de decisão da autoridade administrativa responsável.
2. Não ocorrendo a retomada da fluência do prazo prescricional, não há que se falar em perda do direito de ação do autor, haja vista, ter se passado apenas três anos do prazo quinquenal quando formulado o pedido administrativo (2010 a 2013).
3. É bem verdade a existência de vedação em se conceder tutela de urgência contra a Fazenda Pública, porém referido impedimento não se aplica às causas previdenciárias. Como se depreende do Enunciado nº. 729 da Súmula do STF.
4. No caso em apresso não houve a demonstração dos requisitos no art. 1.019, I do CPC, pelo contrário, o fumus boni juris, aparentemente, resta demonstrado a favor da parte autora, já que a Lei Estadual nº. 5.251/85, prevê a passagem do Policial Militar à situação de inatividade quando for julgado incapaz definitivamente
5. O agravante (IGEPREV), juntou aos autos à fl. 45, o parecer da Junta Policial Militar Superior de Saúde, em que julgou o agravado como incapaz definitivamente para o serviço policial, enquadrando-o no inciso III do art. 108 da Lei Estadual nº. 5.251/85, em razão de acidente ocorrido em serviço, o policial militar deverá ser reformado no grau hierárquico imediato
6. O autor ocupava a patente de 2º Sargento (fls. 41 e 43), deveria, através de uma análise não exauriente, ser reformado como 2º Tenente, grau hierárquico imediato ao seu, restando aparente o seu direito através da Lei Estadual nº. 5.251/85.
7. O que se vê no caso é o chamado periculum in mora inverso, isto é, o perigo da demora encontra-se no outro polo da relação jurídica/processual. É o agravado que corre risco de lesão, caso não seja implementada a sua progressão em razão da reforma, comprometendo a sua subsistência.
8. Recurso conhecido e improvido.

ACÓRDÃO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 2ª Turma de Direito Público, à unanimidade, conheceram e negaram provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

Plenário virtual com início em 09/09/2019 até 16/09/2019.

Belém, 16 de setembro de 2019.

DIRACY NUNES ALVES



DESEMBARGADORA-RELATORA
RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESA. DIRACY NUNES ALVES (RELATORA): Trata-se de AGRAVO DE INSTRUMENTO interposto pelo IGEPREV, contra decisão interlocutória prolatada pelo Juízo da 3ª Vara da Fazenda de Belém, nos autos da Ação Revisional de Reforma e Revisão de Proventos (Proc. nº.0045689-51.2015.814.0301), ajuizada por ALFREDO BARBOSA DA SILVA.

A decisão interlocutória atacada, foi proferida nos seguintes termos:

Da leitura dos documentos juntados não se verifica que o autor necessite de assistência, ou de cuidados permanentes de enfermagem, ou de internação em instituição hospitalar, ou que recebe cuidados médicos em sua residência, pelo que carece de verossimilhança o pleito de receber o auxílio-invalidez.

Posto isso, DEFIRO PARCIALMENTE A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA, determinando que o IGEPREV promova o pagamento dos proventos do autor no valor correspondente ao soldo de 2º Tenente.

Defiro a assistência judiciária.

Inconformada, a Autarquia Previdenciária agravou de instrumento da decisão alegando como prejudicial do mérito a ocorrência da prescrição, já que o ato questionado é único e de efeitos permanentes, razão pela qual, ajuizada a ação depois de transcorridos cinco anos, haverá a prescrição do fundo de direito, não se tratando, portanto, em prestação de trato sucessivo.

Em relação ao mérito, afirma que não restaram demonstrados o periculum in mora e o fumus boni juris necessários à concessão da tutela antecipada urgente.

Assevera o agravante, que o pedido é juridicamente impossível, em razão da proibição contida no art. 7º, §§2º e 5º da Lei nº. 12.016/2009, já que o caso requer a concessão de tutela urgente para o pagamento de soldo correspondente a 2º Tenente.

Diz o IGEPREV, que restou demonstrado o chamado periculum in mora inverso, já que o pedido formulado gera uma despesa orçamentária não planejada, o que causará colapso na gestão do fundo, e em consequência prejuízo à sociedade.

Explica o recorrente, que resta ausente qualquer direito do agravado a ser protegido, já que a concessão dos proventos com base no soldo do posto hierárquico superior só poderá ser feita se comprovado os 30 (trinta) anos de exercício militar.

Além do que, a decisão que determina a revisão de proventos de reforma do autor para conceder o benefício do soldo do grau hierárquico superior representa ofensa a ato jurídico perfeito consubstanciado na Portaria nº. 889/2010, o que não poderá ser deferido pelo Judiciário.

Conclui, requerendo o conhecimento e o provimento do recurso, para que a decisão combatida seja anulada em sua integralidade, já que resta em descompasso com a Constituição e Legislação Pátria.

Distribuídos os autos em 17/09/2015 (fl. 116), no âmbito da 3ª Câmara Cível Isolada, a Relatora indeferiu o pedido de efeito suspensivo (fl. 118).

Apresentadas as contrarrazões, o agravado afirma que não ocorreu a prescrição, uma vez que a sua reforma se deu no ano de 2010 e o seu pedido administrativo foi formulado no ano de 2013, não obtendo resposta até a apresentação das contrarrazões em 27/11/2015. Situação que resguarda o seu direito de ação, nos termos do Enunciado nº. 85 da Súmula do STJ.

Também aponta o recorrido, quanto ao caráter protelatório do recurso, já que não



há qualquer violação legal contida no pedido de revisão dos seus proventos.

Finaliza os seus argumentos, ao pedir a manutenção da decisão de piso em todos os seus termos.

Remetidos os autos ao Ministério Público, o membro do Parquet se posicionou pelo conhecimento e improvemento do recurso, por entender que os requisitos necessários à concessão da tutela restaram presentes, assim fazendo jus o recorrido ao recebimento de seus proventos como 2º Tenente (fls. 120/133).

É o Relatório.

VOTO.

A EXMA. SRA. DESA. DIRACY NUNES ALVES (RELATORA): Cinge-se a controvérsia acerca do direito do autor a ter os seus proventos revisados, passando a receber como 2º Tenente, patente imediatamente superior.

-DA PREJUDICIAL DE MÉRITO- DA PRESCRIÇÃO.

Alega o IGEPREV, a ocorrência da prescrição do fundo de direito do agravado, uma vez que ajuizou a ação revisional passados cinco anos da concessão de sua reserva remunerada. A Portaria nº. 889/2010 (fl.44) transferiu para a reserva o autor em 01/07/2010, o que deu início a contagem do prazo prescricional do fundo do direito pleiteado.

Em 28/11/2013 (fl. 52), o autor ingressou com pedido administrativo de revisão dos seus proventos, deste modo suspendendo a contagem do prazo, nos termos do art. 4º do Decreto nº. 20.910/32:

Art. 4º Não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.

Parágrafo único. A suspensão da prescrição, neste caso, verificar-se-á pela entrada do requerimento do titular do direito ou do credor nos livros ou protocolos das repartições públicas, com designação do dia, mês e ano.

Porém, ao compulsar os autos não há qualquer comprovação de que o pedido administrativo revisional foi apreciado, marco em que seria retomada a contagem do prazo prescricional.

Concluo, portanto, que não ocorrendo a retomada da fluência do prazo prescricional, não há que se falar em perda do direito de ação do autor, haja vista, ter se passado apenas três anos do prazo quinquenal (2010 a 2013) para a interposição da ação competente. No mesmo sentido a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REENQUADRAMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. EXISTÊNCIA DE PRESCRIÇÃO.

(...)

VI - Sobre o assunto cumpre esclarecer que a pendência de requerimento administrativo constitui causa suspensiva do prazo prescricional, e não interruptiva, nos termos do art. 4º do Decreto n. 20.910/32. Assim, com a intimação do indeferimento pela administração, o prazo prescricional volta a correr pelo prazo remanescente. Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte: REsp n. 1.546.728/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/4/2017; AgRg no AREsp n. 419.690/ES, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 4/11/2015; AgInt no AgInt no AREsp n. 883.636/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27/10/2016; AgInt no AgRg no AREsp n. 156.614/MS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 6/6/2017, DJe 29/6/2017; EDcl no REsp n. 1.165.659/RS, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 5/12/2013, DJe 16/12/2013.

VII - No caso autos, a parte recorrida informa a existência de requerimento administrativo (à fl. 76) protocolado em 17/6/2011 e negado pela Secretaria de Estado de Saúde em 30/6/2011, fato esse



incontroverso nos autos.

VIII - A parte busca a retificação do enquadramento inicial na carreira, realizado pela administração pública na data de sua posse em 11/9/2006 - termo inicial do prazo prescricional -, tendo protocolado requerimento administrativo em 17/6/2011, momento em que houve a suspensão do prazo prescricional de 5 anos.

IX - Assim, considerando que o prazo prescricional remanescente de 3 meses se reiniciou em 30/6/2011 - com a negativa de seu pedido administrativo -, fica evidente o decurso do quinquênio legal do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, uma vez que a ação somente foi ajuizada em 24/4/2013.

X - Agravo interno improvido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1749670/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2019, DJe 12/04/2019)

Destarte, não acolho a prejudicial de mérito arguida.

- DO MÉRITO.

A) DA CONCESSÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA.

É bem verdade a existência de vedação em se conceder tutela de urgência contra a Fazenda Pública, porém referido impedimento não se aplica às causas previdenciárias. Como se depreende do Enunciado nº. 729 da Súmula do STF:

Súmula 729

A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária.

Na mesma toada o STJ, in verbis:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MENOR SOB GUARDA. PENSÃO POR MORTE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. LEI 9.494/1997. PRAZO DECADENCIAL. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está consolidada quanto à inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária, como ocorre na espécie.

(...)

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1646326/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 24/04/2017)

Deste modo, resta autorizada a apreciação da medida urgente no presente caso.

B) DA PRESENÇA DO FUMUS BONI JURIS E DO PERICULUM IN MORA

Como se sabe, para a concessão do efeito suspensivo é necessário o preenchimento dos requisitos autorizadores, quais sejam, fumus boni juris e o periculum in mora.

Sendo assim, faz-se necessária a presença simultânea da fumaça do bom direito e do perigo na demora da concessão do efeito suspensivo, ou seja, que o agravante consiga demonstrar através das alegações aduzidas, em conjunto com as documentações acostadas, a possibilidade de que o direito pleiteado exista no caso concreto, e o reconhecimento de que a demora na definição do direito poderá causar dano grave e de difícil reparação ao demandante com um suposto direito violado ou ameaçado de lesão.

Porém, no caso em apresso não houve a demonstração dos requisitos no art. 1.019, I do CPC, pelo contrário, o fumus boni juris, aparentemente, resta demonstrado a favor da parte autora, já que a Lei Estadual nº. 5.251/85, prevê a passagem do Policial Militar à situação de inatividade quando for julgado incapaz definitivamente:



Art. 106 - A passagem do Policial-Militar à situação de inatividade, mediante reforma, será sempre "ex-offício" e ser-lhe-á aplicada desde que:

(...)

II - Seja julgado incapaz definitivamente para o serviço da Polícia Militar;

No caso, o agravante (IGEPREV), juntou aos autos à fl. 45, o parecer da Junta Policial Militar Superior de Saúde, em que julgou o agravado como incapaz definitivamente para o serviço policial, enquadrando-o no inciso III do art. 108 da Lei Estadual nº. 5.251/85, que dispõe:

Art. 108 - A incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de:

(...)

III - Acidente em serviço;

Como se tornou incapaz, em razão de acidente ocorrido em serviço, nos termos do inciso III do art. 108, o policial militar será reformado no grau hierárquico imediato. In verbis:

Art. 109 - O Policial-Militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos incisos I, II, III, IV e V do artigo anterior será reformado com qualquer tempo de serviço.

(...)

§ 2º - Considera-se, para efeito deste artigo, grau hierárquico imediato:

(...)

b) - O de 2º Tenente PM/BM para 1º Sargento PM/BM, 2º Sargento PM/BM e 3º Sargento PM/BM;

No caso, como o autor ocupava a patente de 2º Sargento (fls. 41 e 43), deveria, através de uma análise não exauriente, ser reformado como 2º Tenente, grau hierárquico imediato ao seu, restando aparente o seu direito através da Lei Estadual.

O que se vê no caso é o chamado periculum in mora inverso, isto é, o perigo da demora encontra-se no outro polo da relação jurídica/processual. É o agravado que corre risco de lesão, caso não seja implementada a sua progressão em razão da reforma, comprometendo a sua subsistência.

Explico que o periculum in mora inverso consiste, exatamente, no afastamento da eventual concretização de grave risco de ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação, contra a parte autora e/ou recorrida, como consequência direta da própria concessão da medida liminar deferida ou não.

A produção do periculum in mora inverso deve ser um pressuposto inafastável para a decisão pela concessão da medida urgente, uma vez que em nenhuma hipótese é lícito salvaguardar o interesse de uma parte em detrimento a outra.

Destarte, resta acertada a decisão de piso, uma vez que resguardou o direito alimentar do autor, que por sua vez, comprovou que a urgência militava a seu favor.

Ante ao exposto, acompanhando o parecer ministerial, **CONHEÇO E NEGO PROVIMENTO AO RECURSO**, mantendo a decisão em sua íntegra.

É como voto.

DIRACY NUNES ALVES
DESMEBARGADORA-RELATORA

