



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GAB. DESEMBARGADOR LEANDRO DOS SANTOS

ACORDÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005523-77.2014.815.0000

RELATOR : Desembargador LEANDRO DOS SANTOS

AGRAVANTE : Instituto de Previdência do Município de João Pessoa

PROCURADOR: Victor Assis de Oliveira Targino

AGRAVADO : José Demir Rodrigues

ADVOGADO : Cirilo Cordeiro dos Anjos Filho

ORIGEM : Juízo da 6ª Vara da Fazenda Pública da Capital

JUIZ : Aluízio Bezerra Filho

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO APOSENTADO. INVALIDEZ PERMANENTE. DIREITO AO RECEBIMENTO DE PROVENTOS INTEGRAIS. ART. 40 , §1º, I DA CF/88 C/C ART. 6-A DA EC 41/03. DESCONTOS. ILEGALIDADE. "FUMUS BONI IURIS" PRESENTE. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR. "PERICULUM IN MORA" PRESENTE - ART. 7, III, DA LEI 12.016/09. REQUISITOS PREENCHIDOS. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- É plausível a tese de que os descontos efetuados sobre os proventos de aposentadoria do Agravado são ilegais, por contrariarem o disposto no art. 40, §1º, I, da CF/88 e no art. 6-A da EC 41/03 (acrescentado pela EC 70 /12), que garantem ao servidor público aposentado por invalidez permanente o direito à percepção de proventos integrais.

- É manifesto o "periculum in mora" quando os descontos efetuados pelo Agravante, por recaírem sobre verba de natureza alimentar, põem em risco a subsistência da servidora aposentada.

Vistos, relatados e discutidos estes autos acima identificados:

ACORDA a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, em **DESPROVER O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos do voto do Relator e da certidão de julgamento de fl. 79.

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto de Previdência do Município de João Pessoa contra a decisão de fls.13/15 proferida pelo Juízo da 6ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital que, nos autos do Mandado de Segurança ajuizada por Cirilo Cordeiro dos Anjos Filho, deferiu a antecipação de tutela requerida, **“para ato contínuo determinar, incontinenti, que os proventos da aposentadoria do impetrante sejam revisados para que seja equivalente à integralidade da remuneração do cargo efetivo”**.

Alega o Agravante, em síntese, a vedação de antecipação de tutela *inaudita altera pars* contra a Fazenda Pública quando importa em aquisição ou continuidade de vantagem econômica e aduz pela legalidade do desconto efetuado sobre a gratificação de insalubridade e gratificação de desempenho de produção.

Juntou os documentos de fls. 13/40.

Efeito suspensivo indeferido às fls. 44/45.

Contrarrazões às fls.50/67.

A Procuradoria Geral de Justiça não ofertou parecer de mérito (fls. 69/70).

É o relatório.

VOTO

A suspensão de desconto previdenciário incidente sobre verba remuneratória não encontra óbice no disposto no art. 1º da Lei 9.494/97, posto que tal vedação aplica-se às decisões que importem acréscimo de vencimento, não abrangendo aquelas cujo comando signifique a sustação de desconto de

natureza previdenciária, sobretudo, porque o Enunciado da Súmula nº 729 do STF não deixa dúvidas sobre a possibilidade de concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública em causas versando sobre matéria previdenciária: “*A decisão na ação direta de constitucionalidade 4¹ não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária.*”

Nesse sentido, confira-se o seguinte aresto do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONTRA FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 9.494/97. RELATIVIZAÇÃO DA VEDAÇÃO LEGAL. PRECEDENTES STF. A vedação imposta pela Lei nº 9.494/97 à antecipação da tutela contra a Fazenda Pública não alcança as demandas que versem sobre matéria previdenciária, na linha do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal. Filha inválida. Invalidez superveniente. Direito à inclusão como dependente. Artigos 9º, I, e 14, "d", Lei Estadual nº 7.672/82. Perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. Inexistência. Muito embora possível inclusão de filha inválida como dependente, ainda que a invalidez seja superveniente à maioridade ou ao óbito do segurado, nos termos dos artigos 9º, I, conjugado com o artigo 14, "d", ambos da Lei Estadual nº 7.672/82, a ausência de demonstração quanto ao perigo de dano irreparável ou de difícil reparação no caso concreto, notadamente pelo tempo decorrido entre o óbito do servidor e o ajuizamento da ação - Mais de dois anos -, ou, ainda, pelo fato de a agravante perceber aposentadoria por invalidez do INSS, não autoriza, neste momento processual, o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela. (TJRS; AI 264346-49.2012.8.21.7000; Porto Alegre; Vigésima Primeira Câmara Cível; Rel. Des. Armínio José Abreu Lima da Rosa; Julg. 01/08/2012; DJERS 14/08/2012)

Pois bem. Conquanto haja possibilidade de concessão de tutela antecipada na matéria discutida nos autos, é indispensável que, no caso concreto, estejam presentes os requisitos da tutela de urgência, consistentes na prova inequívoca da verossimilhança das alegações (plausibilidade do direito) e o receio de dano irreparável que a tutela prestada ao seu tempo

¹(Ao julgar a Medida Cautelar na ADC Nº 4-DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 1º da lei 9.494/1997)

possa acarretar a parte, ou, ainda, quando caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, CPC).

No caso concreto, considero que os mencionados requisitos se fazem cumulativamente presentes.

Com efeito, reputo bastante plausível a alegação de que o ato praticado pela autoridade vinculada ao Município de João Pessoa não se revestiu de plena legalidade. Segundo verifico, o Agravado foi aposentado por invalidez em 11 de novembro de 2013 (Portaria n. 516/2013 do IMP-JP).

A nova ordem constitucional trazida pela EC 41/03, artigo 40, inciso I, da CF/88, continua a excepcionar os casos de invalidez permanente decorrentes de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável:

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.

§ 1º Os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata este artigo serão aposentados, calculados os seus proventos a partir dos valores fixados na forma dos §§ 3º e 17: I - por invalidez permanente, sendo os proventos proporcionais ao tempo de contribuição, exceto se decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, na forma da lei;

É certo, portanto, que o texto constitucional, mesmo após o advento da EC 41/2003, autoriza a percepção de proventos integrais pelos portadores de doença grave que os deixe permanentemente inválidos, tal como ocorre no caso do Impetrante, que padece de "deslocamento na coluna cervico-dorso-lombar de caráter crônico e irreversível e também é portador de paraplegia" (CID G 82.0).

A esse respeito, colaciono o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA. INVALIDEZ PERMANENTE. DOENÇA GRAVE. PROVENTOS INTEGRAIS. EC 41/03. LEI [10.887/04](#). PRECEDENTES. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO NOS MOLDES REGIMENTAIS.

(...) 3. Constatado que o autor é portador de enfermidade grave e incurável, conforme atestado nos autos, sua situação amolda-se às disposições constitucionais e infraconstitucionais pertinentes, impondo a concessão de sua aposentadoria na forma do art. [40](#), [§ 1º](#), inciso [I](#), parte final, da [CF/88](#). (STJ, 2ª T., AgRg no AREsp 177622/DF, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. Em 19/06/2012).

Igual entendimento já foi adotado pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso extraordinário interposto pelo Estado de Minas Gerais, conforme bem assentou o Ministro Gilmar Mendes em caso análogo, *in verbis*:

"A Constituição Federal disciplina a aposentadoria de servidores públicos por invalidez, em seu artigo [40](#), [§ 1º](#), [I](#), quando prevê que serão devidos proventos proporcionais, exceto quando a invalidez permanente decorrer de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável grave.

O acórdão recorrido decidiu que:

"(...) o apelante está aposentado por invalidez permanente, em razão de doença grave, com direito, pois, a proventos integrais. (...) temos entendido não se aplicar o cálculo redutor nos proventos do servidor, previsto pela referida Lei Federal [10.887/04](#), editada em razão da previsão contida no art. [40](#), [§ 3º](#), da [Constituição](#) da República, na redação dada pela EC nº [41/03](#). Ora, não ressoa legítima e razoável a incidência do apontado cálculo a tais casos, situação de exceção, que, sabidamente, enfeixam circunstâncias especiais, daí a garantia da integralidade, tudo, é claro, par preservação da necessidade do servidor, sob pena até de ser tornar proporcional o benefício."

A Lei Federal nº 10.887/04, editada para regulamentar o §3º do artigo 40 da Constituição Federal, com redação dada pela EC 41/03, determina que:

"Art. 1º.No cálculo dos proventos de aposentadoria dos servidores titulares de cargo efetivo de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, previsto no § 3o do art. 40 da [Constituição Federal](#) e no art. 2º da Emenda Constitucional no 41, de 19 de dezembro de 2003, será considerada a média aritmética simples das maiores remunerações, utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência a que esteve vinculado, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde a do início da contribuição, se posterior àquela competência".

A mencionada lei trata da regra geral de cálculo dos proventos da aposentadoria, nada registrando acerca da exceção, constitucionalmente prevista, de aposentadoria por invalidez permanente decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável grave. Dessa forma, correto concluir que o cálculo baseado na média aritmética simples das maiores remunerações não se aplica ao caso em comento.

Pelo exposto, **DESPROVEJO** o recurso, mantendo a decisão de fls. 13/15 até o julgamento final do Mandado de Segurança.

É o voto.

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Senhor Desembargador Marcos Cavalcanti de Albuquerque. Participaram do julgamento, além do Relator, o Excelentíssimo Senhor Desembargador **Leandro dos Santos**, os Excelentíssimos Senhores Desembargadores **Marcos Cavalcanti de Albuquerque** e **José Ricardo Porto**.

Presente à sessão o representante do Ministério Público, Francisco Seráfico Ferraz na Nóbrega Filho, Promotor de Justiça convocado.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, no dia 18 de novembro de 2014.

Desembargador LEANDRO DOS SANTOS
Relator