



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA

ACÓRDÃO

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 0001824-78.2015.815.0000.

RELATOR: Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

IMPETRANTE: Waldir Medeiros de Moraes Lima.

ADVOGADO: Ana Cristina Henrique de Sousa e Silva e outros.

IMPETRADO: Presidente da PBPREV – Paraíba Previdência.

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. IMPLANTAÇÃO DE ADICIONAL DE REPRESENTAÇÃO EM CONTRACHEQUE DE PENSIONISTA DE POLICIAL CIVIL. SUPOSTA PARIDADE REMUNERATÓRIA. TESE DE DIREITO ADQUIRIDO. ART. 40, §4º, DA CF/88, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. ART. 40, §8º, APÓS A EC N.º 20/98. **PRELIMINARES. DECADÊNCIA DO DIREITO DE AJUIZAR MANDADO DE SEGURANÇA. DECURSO DE MAIS DE 120 DIAS ENTRE A IMPETRAÇÃO E A PUBLICAÇÃO DA PORTARIA CONCESSIVA DA PENSÃO NO DIÁRIO OFICIAL E ENTRE A IMPETRAÇÃO E O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA LEI N.º 9.703/12. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. **REJEIÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.** FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. RESISTÊNCIA À TESE AUTORAL DE NATUREZA PÚBLICA E NOTÓRIA. APRESENTAÇÃO DE DEFESA MERITÓRIA CONTRÁRIA À TESE DA IMPETRAÇÃO. CONDIÇÃO DA AÇÃO SATISFEITA. **REJEIÇÃO. MÉRITO.** SERVIDOR APOSENTADO À ÉPOCA DO FALECIMENTO. INGRESSO NO SERVIÇO PÚBLICO ANTES DA EC N.º 41/2003. POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DA PARIDADE, DESDE QUE SATISFEITOS OS REQUISITOS DA REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 3º DA EC N.º 47/2005. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DESSA SATISFAÇÃO. **DENEGAÇÃO DA ORDEM.****

1. Muito embora a concessão e a revisão judiciais de benefícios previdenciários, em regra, dependam de prévia provocação administrativa do interessado, o STF, no julgamento do RE n.º 631.240/MG, assentou que a exigência “não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado” e que, uma vez apresentada contestação meritória, “está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão”.

2. O prazo decadencial para ajuizar mandado de segurança destinado à inclusão de verba legalmente criada após a concessão da pensão previdenciária paga mensalmente se renova mês a mês. Inteligência da Súmula n.º 85 do Superior Tribunal de Justiça.

3. “Os pensionistas de servidor falecido posteriormente à EC n.º 41/2003 têm direito à paridade com servidores em atividade (EC n.º 41/2003, art. 7º), caso se enquadrem na regra de transição prevista no art. 3º da EC n.º 47/2005. Não têm, contudo, direito à integralidade (CF, art. 40, § 7º, inciso I)” (STF, RE n.º 603.580/RJ, Pleno, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 20/05/15).

4. Não havendo prova pré-constituída da satisfação da regra de transição referida,

impõe-se a denegação da segurança.

VISTO, examinado, relatado e discutido o presente Mandado de Segurança, processo n.º 0001824-78.2015.815.0000, em que figuram como Impetrante Walmir Medeiros de Moraes Lima e Impetrado o Exm.º Presidente da PBPREV – Paraíba Previdência.

ACORDAM os Membros da Colenda Segunda Seção Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, seguindo o voto do Relator, à unanimidade, **em denegar a segurança**.

VOTO.

Walmir Medeiros de Moraes Lima impetrou o presente **Mandado de Segurança** contra ato imputado ao Exm.º **Presidente da PBPREV – Paraíba Previdência**, consubstanciado na ausência de implantação, em seu contracheque de pensionista, do Adicional de Representação estendido pela MP n.º 185/2012, convertida na Lei n.º 9.703/12, a todos os Escrivães da Polícia Civil da ativa.

Alegou que seu marido, ocupante do referido cargo quando em vida, ingressou no serviço público e se aposentou antes da vigência da Emenda Constitucional n.º 41/2003, que suprimiu a paridade remuneratória entre ativos e inativos.

Sustentou que, em virtude desses fatos, o direito adquirido do servidor falecido se estende a ela, na qualidade de pensionista, e que, nesses termos, faz jus a todos os acréscimos remuneratórios que vierem a ser concedidos aos servidores da ativa em caráter linear e genérico, invocando o §4º, do art. 40, da Constituição Federal, em sua redação original, e o §8º do mesmo dispositivo, com a redação dada pela EC n.º 20/98.

Pediu a concessão da segurança para que o Impetrado seja compelido a implantar o Adicional de Representação em seu contracheque, com efeitos pecuniários retroativos à data da impetração.

Em suas Informações, f. 91/100, o Presidente da PBPREV arguiu decadência do direito de ajuizamento de mandado de segurança, afirmando ter decorrido mais de cento e vinte dias entre a impetração e a publicação da Portaria que concedeu à Impetrante o benefício previdenciário.

Afirmou que a decadência também estaria caracterizada pelo decurso de mais de cento e vinte dias contados do início da vigência da Lei Estadual n.º 9.703/12.

Arguiu, ainda, ausência de interesse processual pela falta de prévia provocação administrativa e a suposta necessidade de sobrestamento do feito em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo STF nos autos do Recurso Extraordinário n.º 603.580/RJ.

No mérito, alegou que a pensão por morte é regida pela legislação vigente ao tempo da ocorrência do fato do qual exsurge, qual seja, o falecimento do servidor

segurado, nos termos da Súmula n.º 340 do STJ, e que, portanto, a Impetrante não goza da paridade suprimida pela EC n.º 41/2003, haja vista que a morte ocorreu no ano de 2005, pugnando, ao final, pelo sobrestamento do processo e, subsidiariamente, pela denegação da segurança.

O Estado da Paraíba, após ser cientificado, afirmou que não tem interesse de ingressar no feito, f. 104.

A Procuradoria de Justiça, f. 106/109, não se manifestou a respeito do requerimento de sobrestamento do feito nem sobre a preliminar de falta de interesse, opinou pela rejeição da arguição de decadência, por entender que a relação jurídica discutida é de trato sucessivo e, no mérito, posicionou-se pela concessão da segurança, entendendo que a paridade remuneratória de titularidade do servidor falecido se estende à pensionista por força do vislumbrado direito adquirido.

É o Relatório.

No julgamento do RE n.º 631.240/MG, ocorrido em 03 de setembro de 2014, o STF, muito embora tenha firmado a regra geral de que a concessão e a revisão judiciais de benefícios previdenciários dependem de prévio requerimento administrativo do interessado, assentou que tal raciocínio não prevalece quando o entendimento da Administração é notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

O Pretório Excelso, no mesmo julgamento, assentou, também, que a contestação judicial do pedido pela entidade gestora do regime previdenciário já evidencia sua resistência e, com isso, o interesse processual queda-se configurado.

Para um melhor esclarecimento, colaciono a ementa do citado precedente:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. **A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise.** É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas. 3. **A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.** 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo – salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração –, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) **caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão;** (iii) as demais

ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima – itens (i), (ii) e (iii) –, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora – que alega ser trabalhadora rural informal – a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir (STF, RE n.º 631240, Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014, Dje-220 divulgado em 07/11/2014, publicação em 10/11/2014).

No caso concreto, embora não tenha sido colacionada cópia de requerimento administrativo prévio, as duas exceções se fazem presentes: (1) a oposição da PBPREV à tese da Impetrante é pública, notória e existente desde o ano de 2003, fato amplamente conhecido pelos operadores do direito em exercício neste Estado em virtude de sua constante reiteração no primeiro e segundo graus de jurisdição ao longo dos anos; e (2) nas Informações prestadas neste processo, o Impetrado, por meio da Procuradoria Jurídica daquela Autarquia, apresentou argumentos meritórios contrários ao pedido, em manifestação processual análoga a uma contestação, exsurgindo dessa resistência o interesse processual.

Portanto, rejeito a preliminar de falta de interesse processual.

Passo à análise da arguição de decadência do direito de ajuizar mandado de segurança (art. 23 da Lei Federal n.º 12.016/09).

O pagamento da pensão previdenciária ocorre mensalmente, sendo aplicável, portanto, a Súmula n.º 85 do STJ, cujo teor dispõe que “nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação”.

Deve-se distinguir, de um lado, a hipótese de supressão definitiva de uma determinada rubrica, ato isolado e pontual, e de outro, o pagamento a menor de uma ou mais verbas especificadas e a omissão de inclusão de verba supervenientemente criada, cujos desdobramentos se repetem mês a mês.

O prazo decadencial de que trata o art. 23 da Lei Federal n.º 12.016/09¹ e o prazo prescricional quinquenal somente não se renovam na primeira hipótese.

Na espécie, não houve supressão definitiva de uma rubrica já percebida pela

¹ Art. 23. O direito de requerer mandado de segurança extingue-se-á decorridos 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado.

Impetrante em momento anterior (ato pontualmente delimitado no tempo), mas a falta de inclusão de uma verba cuja criação legal é superveniente ao ato de concessão da pensão.

A omissão combatida, portanto, gera decréscimo pecuniário a cada mês, sendo plenamente aplicável o raciocínio insculpido na Súmula n.º 85 do STJ, que alcança tanto a prescrição quinquenal do direito material quanto, por analogia, a decadência tratada pelo art. 23 da Lei Federal n.º 12.016/09².

Ilustrativamente:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. POLICIAL MILITAR. ANUËNIOS. AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO DE REMUNERAÇÃO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. SÚMULA 85 DO STJ. O TRIBUNAL DE ORIGEM CONCLUIU QUE O ART. 2º. DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL 50/2003, DO ESTADO DA PARAÍBA, NÃO ALCANÇA OS MILITARES. INEXISTÊNCIA DE ATO DE EFEITOS CONCRETOS. OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 280/STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo e inexistindo negativa expressa e formal da Administração, não há que se falar em prescrição do fundo de direito, nos termos do art. 1º. do Decreto 20.910/32, motivo pelo qual incide, no caso, o disposto na Súmula 85 do STJ. [...] 3. Agravo Regimental do ESTADO DA PARAÍBA desprovido (STJ, AgRg no AREsp 382.320/PB, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 08/04/2014, DJe 07/05/2014).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. MILITAR. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS. PRESCRIÇÃO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 85/STJ. 1. A natureza da relação jurídica entre a Administração e o administrado, no caso em apreço, é de trato sucessivo, pois refere-se à atualização e recebimento de anuênios supostamente devidos pelo ente público. 2. Nas causas em que se discute o recebimento de vantagens pecuniárias, nas quais não houve negativa inequívoca do direito reclamado, tem-se relação de trato sucessivo, atraindo aplicação da Súmula nº 85/STJ (Precedentes: AgRg no AREsp 397.710/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 29/10/2013; AgRg no AREsp 384.285/PB, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/11/2013). 3. Agravo regimental não provido (STJ, AgRg no AREsp 469.801/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 20/03/2014, DJe 26/03/2014).

Portanto, **rejeito a preliminar de decadência do direito de ajuizar mandado de segurança.**

2 ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. [...] MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE AMBIENTAL. DECADÊNCIA AFASTADA. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 85 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. [...] 2. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual, nos casos de obrigação de trato sucessivo, **o prazo para ajuizamento da ação mandamental renova-se mês a mês, não havendo falar em decadência do direito à impetração do mandado de segurança**. 3. É também pacífica a orientação jurisprudencial de que, em demanda concernente ao direito a gratificação instituída por lei, não negado expressamente pela Administração, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas somente as parcelas anteriores ao quinquênio pretérito à propositura da ação, conforme orientação fixada pela Súmula 85/STJ. 4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento (STJ, EDcl no REsp 1168762/AM, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/05/2013, DJe 14/05/2013).

Quanto à suposta necessidade de sobrestamento do feito, tal medida somente se impõe especificamente para recursos extraordinários eventualmente interpostos, e não para todos os processos, consoante inteligência do art. 543-B, *caput* e parágrafos, do Código de Processo Civil.

Além de o caso concreto não se amoldar a essa hipótese, em 20 de maio de 2015, o Pretório Excelso concluiu o julgamento do RE n.º 603.580/RJ.

Portanto, **rejeito a preliminar de sobrestamento.**

Passo ao mérito.

No julgamento final do referido Extraordinário, o STF fixou a seguinte tese: “os pensionistas de servidor falecido posteriormente à EC n.º 41/2003 têm direito à paridade com servidores em atividade (EC n.º 41/2003, art. 7.º³), caso se enquadrem na regra de transição prevista no art. 3.º da EC n.º 47/2005. Não tem, contudo, direito à integralidade (CF, art. 40, § 7.º, inciso I⁴)”⁵.

Para um melhor esclarecimento, colaciono a regra de transição referida:

Emenda n.º 47/2005:

Art. 3.º. Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelos arts. 2.º e 6.º da Emenda Constitucional n.º 41, de 2003, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até 16 de dezembro de 1998 poderá aposentar-se com proventos integrais, desde que preencha, cumulativamente, as seguintes condições:

I trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II vinte e cinco anos de efetivo exercício no serviço público, quinze anos de carreira e cinco anos no cargo em que se der a aposentadoria;

3 Art. 7.º Observado o disposto no art. 37, XI, da Constituição Federal, os proventos de aposentadoria dos servidores públicos titulares de cargo efetivo e as pensões dos seus dependentes pagos pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, em fruição na data de publicação desta Emenda, bem como os proventos de aposentadoria dos servidores e as pensões dos dependentes abrangidos pelo art. 3.º desta Emenda, 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 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.

4 Art. 40. *Omissis.*

[...]

§ 7.º Lei disporá sobre a concessão do benefício de pensão por morte, que será igual: (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 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; (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 41, 19.12.2003)

[...]

5 Informação extraída do sítio eletrônico <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=603580&classe=RE-RG&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em 09/06/2015.

III idade mínima resultante da redução, relativamente aos limites do art. 40, § 1º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, de um ano de idade para cada ano de contribuição que exceder a condição prevista no inciso I do caput deste artigo.

Parágrafo único. Aplica-se ao valor dos proventos de aposentadorias concedidas com base neste artigo o disposto no art. 7º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, observando-se igual critério de revisão às pensões derivadas dos proventos de servidores falecidos que tenham se aposentado em conformidade com este artigo.

A Impetrante não apresentou prova pré-constituída da satisfação de tais requisitos, o que impõe a denegação da segurança.

Posto isso, rejeitadas as preliminares de falta de interesse processual, de decadência do direito de ajuizar mandado de segurança e de sobrestamento, denego a segurança requestada.

É o voto.

Presidiu o julgamento, realizado na Sessão Ordinária da Segunda Seção Especializada Cível do dia 16 de setembro de 2015, conforme Certidão de Julgamento, o Excelentíssimo Desembargador João Alves da Silva, dele também participando, além deste Relator, os Excelentíssimos Desembargadores Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho e Saulo Henriques de Sá e Benevides. Ausentes, justificadamente, os Excelentíssimos Desembargadores Maria das Graças Morais Guedes, José Aurélio da Cruz e o Dr. Ricardo Vital de Almeida (juiz com jurisdição limitada para substituir a Exma. Maria das Graças Morais Guedes).

Presente à sessão a Exma. Procuradora de Justiça Dra. Ana Cândida Espinola.

Gabinete no TJ/PB em João Pessoa,

Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira
Relator