

Mandado de Segurança Nº 2011882-43.2014.815.0000



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Gabinete do Desembargador
Marcos Cavalcanti de Albuquerque

Acórdão

Mandado de Segurança Nº 2011882-43.2014.815.0000

Relator: Desembargador Marcos Cavalcanti de Albuquerque.

Impetrante: Maria Zélia Ferreira Lima – Adv: Andréa Henrique de Sousa e Silva e Ana Cristina Henrique de Sousa e Silva.

Impetrado: Presidente da PBPREV – Paraíba Previdência – Adv.: Agostinho Camilo Barbosa Candido, Kyscia Mary G. Di Lorenzo e outros.

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. BENEFÍCIO DECORRENTE DE ÓBITO DE DELEGADO APOSENTADO DA POLÍCIA CIVIL. ADICIONAL DE REPRESENTAÇÃO. PARIDADE REMUNERATÓRIA COM OS SERVIDORES DA ATIVA. PRELIMINAR ARGUIDA NAS INFORMAÇÕES. DECADÊNCIA DA VIA MANDAMENTAL. REJEIÇÃO. MÉRITO. APOSENTADORIA CONCEDIDA ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 41/2003. PENSÃO PREVIDENCIÁRIA DEFERIDA NA VIGÊNCIA. POSSIBILIDADE DO BENEFÍCIO. **CONCESSÃO DA SEGURANÇA.**

– Nas ralações de trato sucessivo a contagem de prazo prescricional ou decadencial se renova a cada inadimplemento da Fazenda Pública.

– É assegurada a concessão, a qualquer tempo, de aposentadoria aos servidores públicos, bem como pensão aos seus dependentes, que, até a data de publicação da Emenda n.º 41/2003, tenham cumprido todos os requisitos para obtenção desses benefícios, com base nos critérios da legislação então vigente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados.

Acorda a Primeira Seção Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, em rejeitar a prejudicial. No mérito, por igual votação, conceder a segurança, nos termos do voto do relator.

RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **Maria Zélia Ferreira Lima**, pensionista do falecido Delegado de Polícia João de Oliveira Lima, contra suposto ato ilegal e abusivo do Presidente da PBPREV – Paraíba Previdência.

Segundo a impetrante, a autoridade apontada como coatora estaria se omitindo em estender aos inativos da Polícia Civil (Delegado de Polícia) o Adicional de Representação, concedido pela Lei 9.703/2012 aos integrantes da ativa.

Afirma que o Adicional de Representação está previsto na Lei Estadual nº 9.703/2012, em seu art. 6º, alcançando todos os servidores pertencentes ao Grupo Ocupacional da Polícia Civil. Diante da concessão indistinta da referida vantagem a todos os integrantes da ativa, e em razão do princípio da paridade remuneratória, a sua concessão deveria ser também estendida aos membros da Polícia Civil que estão na inatividade.

Alega a pensionista/impetrante que o direito à paridade remuneratória encontra-se previsto no art. 40, §8º, da Constituição Federal, com a redação aplicada pela EC nº 20/98, e mantido pelo art. 3º da EC nº 41/2003 aos servidores que se aposentaram até 31.12.2003.

Requer, ao final, a concessão da segurança para que o impetrado efetue a implantação do Adicional de Representação, em seus proventos de pensionista de servidor aposentado, já falecido, no valor de R\$ 322,92 (trezentos e vinte e dois reais e noventa e dois centavos).

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 89/97, arguindo preliminar de decadência do direito de impetrar mandado de segurança, porquanto, na sua ótica, a norma que modificou o regime jurídico, Lei n.º 9.703/12, é ato legislativo único e de efeito concreto, iniciando, da sua vigência, o prazo decadencial, e como a Impetrante não observou os cento e oitenta dias, a via processual escolhida é indevida.

No mérito, alegou que o esposo da Impetrante faleceu quando já estava em vigência a EC n.º 41/2003, e conforme interpretação do Superior Tribunal de Justiça dada na Súmula n.º 340, a lei aplicável para concessão de pensão por morte será a vigente na data do óbito do servidor público, e por isso, para o caso concreto, os cálculos da pensão por morte e reajustes anuais subsequentes aplica-se a regra do Art. 40, I e II e §8º, da CF.

Asseverou que a matéria está sendo pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral reconhecida no Recurso Extraordinário n.º 603.580, e por isso deve o processo ficar suspenso até o julgamento do recurso representativo da controvérsia.

Devidamente cientificado da tramitação do presente Mandado de Segurança, o Estado da Paraíba afirmou não ter interesse de intervir no presente processo, uma vez que a PBPREV consiste em autarquia, com autonomia administrativa e financeira e com quadro próprio de procuradores (fl. 85).

A Procuradoria de Justiça, emitiu parecer de fls. 168/172, opinando pela concessão da segurança.

É o relatório.

V O T O

Preliminar: Decadência

Para configuração da decadência faz-se necessário um ato específico e direto que negue uma postulação da parte interessada,

nascendo daí uma pretensão resistida e, em consequência, o termo inicial do prazo prescricional ou decadencial.

Contudo, como não houve negativa de direito ou pretensão resistida, não podemos falar em decadência. Assim, caso houvesse a ilegalidade arguida pela Impetrante, ocorreria uma situação de repetição da violação legal a cada novo pagamento da pensão. Logo, no caso em apreço, configura-se uma relação de trato sucessivo, sendo renovado o prazo decadencial a cada nova ilicitude.

Assim, **rejeito a preliminar de decadência do direito de ação.**

MÉRITO

No mérito, verifica-se que a Impetrante é detentora do benefício previdenciário de pensão por morte decorrente do falecimento do esposo, que era aposentado como Delegado da Polícia Civil quando faleceu, e no presente *mandamus* formulou pretensão no sentido de obter a implementação, em sua pensão previdenciária, da vantagem de Representação, que estaria sendo paga de forma linear a todos os integrantes da ativa da Polícia Civil do Estado da Paraíba.

Para que seja reconhecido o direito da Impetrante ao recebimento da mencionada vantagem pecuniária, faz-se imprescindível a análise das normas constitucionais que alteraram o regramento da concessão de aposentadorias e pensões aos servidores públicos.

Prefacialmente, a Constituição Federal de 1988, em seu texto originário, previa a paridade remuneratória entre os membros da ativa e os inativos em seu art. 40, §4º. Vejamos a redação original da Carta Magna:

Art. 40, §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.

Posteriormente, visando a estabelecer um teto remuneratório aos servidores aposentados e aos pensionistas, a Emenda Constitucional nº 20/98 alterou o dispositivo constitucional supratranscrito, mas manteve a paridade entre aposentados e servidores da ativa, como veremos a seguir:

Art. 40, §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; (grifos nossos)*

A multicitada paridade remuneratória só deixou de existir no texto constitucional em 19.12.2003, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 41/2003 que, ao alterar o §8º do Art. 40 passou a estabelecer:

Art. 40, §8º. *É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.*

No entanto, resta saber se esta norma constitucional se aplica à Impetrante, já que o falecido esposo se aposentou em data anterior à entrada em vigor da referida Emenda Constitucional e faleceu

em 17 de março de 2010, conforme certidão de óbito de fls. 29, portanto a pensão se deu na vigência da EC n.º 41/2003.

Analisando-se as regras de transição constantes da Emenda Constitucional nº 41/2003, verificamos que o legislador constituinte derivado preservou o direito à paridade remuneratória entre os inativos e o pessoal da ativa, na medida em que resguardou, aos servidores públicos que preencheram todos os requisitos para a concessão de aposentadoria à época da promulgação da Emenda Constitucional, o direito de terem os seus proventos de aposentadoria calculados de acordo com a legislação vigente anteriormente. Vejamos a redação do Art. 3º, §2º, da EC nº 41/2003.

Art. 3º. *É assegurada a concessão, a qualquer tempo, de aposentadoria aos servidores públicos, bem como pensão aos seus dependentes, que, até a data de publicação desta Emenda, tenham cumprido todos os requisitos para obtenção desses benefícios, com base nos critérios da legislação então vigente.*

§2º. *Os proventos da aposentadoria a ser concedida aos servidores públicos referidos no caput, em termos integrais ou proporcionais ao tempo de contribuição já exercido até a data de publicação desta Emenda, bem como as pensões de seus dependentes, serão calculados de acordo com a legislação em vigor à época em que foram atendidos os requisitos nela estabelecidos para a concessão desses benefícios ou nas condições da legislação vigente.*

Desta forma, *mutatis mutandi*, se a norma resguardou o direito dos servidores que estavam na ativa, e que já tinham cumprido todos os requisitos para a concessão da aposentadoria com base na legislação até então vigente, com maior razão a mesma norma resguarda o direito daqueles servidores públicos que já haviam se aposentado à época da entrada em vigor da EC nº 41/2003.

No caso concreto, o óbito ocorreu na vigência da Emenda Constitucional referida, 17 de março de 2010 (fl. 29), mas a concessão da aposentadoria se deu em período anterior (16/04/1999), e por isso a Impetrante tem direito à paridade de remuneração na forma disciplinada no regime anterior. Nesse sentido:

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER. PENSÃO PREVIDENCIÁRIA POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 41/2003. POSTERIOR MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DOS SERVIDORES DA ATIVA. EXTINÇÃO DO CARGO EM QUE SE DEU O BENEFÍCIO. DIREITO À PARIDADE. PRECEITO CONSTITUCIONAL. PROCEDÊNCIAL. RECURSO. ILEGITIMIDADE DO ESTADO DA PARAÍBA. NÃO ACOLHIMENTO. MÉRITO. ENQUADRAMENTO NO NOVO CARGO. TRANSPOSIÇÃO E APOSTILAMENTO COMO OBRIGAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO. REVISÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DIREITO ASSEGURADO. DESPROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL E DO RECURSO VOLUNTÁRIO. O estado da Paraíba é parte legítima para responder por demanda que se reclama modificação de enquadramento de servidor. Fica assegurada a remuneração, vantagens e transformação de cargos concedidos pelo plano de cargos, carreira e remunerações. PCCR aos servidores em atividade para os aposentados e pensionistas da assembleia legislativa do estado, de forma a preservar-lhe, em caráter permanente, o valor real, dos respectivos benefícios, conforme preconizado no §8º do art. 40 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003 (art. 21 da Lei estadual nº 8.072/ 2006). "o benefício de

pensão por morte, seja na hipótese do servidor falecido estar em atividade na data do óbito, seja na hipótese de estar aposentado na data do óbito, deverá ter assegurado seu reajustamento para preservá-lo, em caráter permanente, o valor real, conforme exurge do art. 40, §§ 3º e 7º, com a redação que lhes foi dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998, haja vista que a nova disciplina, que afastou a regra da paridade para o reajuste dos proventos de aposentadoria e dos valores de pensão por morte do servidor, não se aplica retroativamente, garantindo-se, àqueles aposentados e pensionistas à data da publicação da EC nº 41/03, o direito à paridade... ” TJMG. Des. Mauro Soares de Freitas. (TJPB; Rec. 0046127-67.2010.815.2001; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque; DJPB 15/04/2014; Pág. 13)

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO EX OFFICIO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PENSÃO POR MORTE. CAIXA BENEFICENTE DOS EX-GUARDAS CIVIS E FISCAIS DE TRÂNSITO DE MINAS GERAIS (CGBC). Regime da Emenda Constitucional no 41/2003. Regras de transição: Integralidade limitada e revisão não paritária. Incidência. Sentença ultra petita. Adequação. Juros moratórios e correção monetária. Entendimento do STJ acerca da aplicação do art. 1º-f da Lei nº 9.497/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios. Sentença reformada em parte. I. O STJ determina que, independentemente do valor atribuído à causa, seja submetido ao reexame toda sentença ílquida desfavorável aos entes federados, suas autarquias e fundações. II. Sendo compulsória a contribuição recolhida pelos filiados da extinta cgbc, criada como Instituto de Previdência próprio das categorias de ex-guardas civis e fiscais de trânsito, irrefutável seu caráter previdenciário. III. **Em matéria de pensão**

previdenciária, as regras aplicáveis são as vigentes à data do óbito do servidor ou segurado, se na ativa ou já aposentado. IV. *As disposições contidas na Emenda Constitucional no 41, promulgada em 19.12.2003, aplicam-se aos fatos jurígenos da pensão que lhe são posteriores, e só asseguram o direito à integralidade limitada e à revisão geral do valor da pensão, sem paridade com a remuneração do servidor na ativa.* V. *Incide no vício de julgamento além do pedido a sentença que ultrapassa os limites da lide, devendo o excesso ser decotado pela instância revisora.* VI. *Segundo julgado do STJ sob o regime repetitivo, nas condenações impostas à Fazenda Pública, os juros e a correção monetária incidirão, após e durante a vigência da Lei nº 11.960/09, nos termos da redação dada por esta Lei ao art. 1º-f da Lei nº 9.494/97, sendo que, no período anterior, tais encargos seguirão os parâmetros definidos pela legislação então vigente, os quais, no caso de benefícios previdenciários, serão os do [art. 161, § 1º, do CTN](#).* VII. *Módicos devem ser os honorários advocatícios sucumbenciais nas demandas corriqueiras de pouca complexidade, como aquelas que, envolvendo a cobrança de diferenças relativas ao valor pago a título de pensão por morte são julgadas com base no [art. 330, I, do CPC](#). (TJMG; APCV 1.0024.09.679072-0/001; Rel. Des. Peixoto Henriques; Julg. 11/03/2014; DJEMG 14/03/2014)*

O Pretório Excelso decidiu, em sede de Recurso Extraordinário em que restou configurada Repercussão Geral, que a paridade remuneratória entre ativos e inativos é mantida mesmo para os servidores que se aposentaram após a entrada em vigor da EC nº 41/2003, desde que tenham ingressado no serviço público anteriormente. Vejamos o seguinte julgado:

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO POR ATIVIDADE DE MAGISTÉRIO, INSTITUÍDA PELA LEI COMPLEMENTAR 977/2005, DO ESTADO DE SÃO PAULO. DIREITO INTERTEMPORAL. PARIDADE REMUNERATÓRIA ENTRE SERVIDORES ATIVOS E INATIVOS QUE INGRESSARAM NO SERVIÇO PÚBLICO ANTES DA EC 41/2003 E SE APOSENTARAM APÓS A REFERIDA EMENDA. POSSIBILIDADE. ARTS. 6º E 7º DA EC 41/2003, E ARTS. 2º E 3º DA EC 47/2005. REGRAS DE TRANSIÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I - Estende-se aos servidores inativos a gratificação extensiva, em caráter genérico, a todos os servidores em atividade, independentemente da natureza da função exercida ou do local onde o serviço é prestado (art. 40, § 8º, da Constituição). II - **Os servidores que ingressaram no serviço público antes da EC 41/2003, mas que se aposentaram após a referida emenda, possuem direito à paridade remuneratória e à integralidade no cálculo de seus proventos, desde que observadas as regras de transição especificadas nos arts. 2º e 3º da EC 47/2005.** III - Recurso extraordinário parcialmente provido.” (grifos nossos) (STF, RE 590260, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 24/06/2009)*

No caso, o óbito do esposo da Impetrante ocorreu em março de 2010, mas a aposentadoria foi deferida na vigência do sistema anterior, portanto, a Impetrante preenche todos os requisitos para o benefício da pensão previdenciária pelo sistema de paridade.

Também este Egrégio Tribunal de Justiça vem decidindo da mesma maneira:

"APELAÇÃO. AÇÃO DE REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE. PARIDADE ENTRE PROVENTOS DE PENSÃO E VENCIMENTOS DA ATIVIDADE. REGRA EXCEPCIONAL DE TRANSIÇÃO DO ART. 7º DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 41/2003. INCIDÊNCIA. PROVIMENTO NEGADO. SENTENÇA MANTIDA. Além da indisponibilidade do direito e da inadmissibilidade da confissão, a não-sujeição da Fazenda Pública ao ônus da impugnação especificada dos fatos decorre da presunção de legitimidade dos atos administrativos. **A supressão do regime de paridade entre proventos de aposentadoria e pensões e vencimentos de servidores públicos em atividade não atinge os inativos e pensionistas cujos proventos ou pensões estivessem sendo pagos na data da publicação da EC-41/03.**" (TJPB, APC nº 200.2006.052.830-0/001, Des. Saulo Henrique de Sá e Benevides, 3ª Câmara Cível, julgado em 11/11/2008)

Por fim, faz-se necessário analisar se a vantagem pecuniária requerida - Adicional de Representação - realmente está sendo paga de maneira genérica a todos os Delegados da Polícia Civil do Estado da Paraíba.

A Lei Complementar Estadual nº 85/2008 (Lei Orgânica e o Estatuto da Polícia Civil do Estado da Paraíba), dispõe, em seu art. 84:

Art. 84. Além do vencimento, **poderão** ser atribuídas ao Policial civil as seguintes vantagens, cuja regulamentação será objeto de lei específica:

(omissis)

VII - **adicional de representação.** (grifos nossos)

Com o fim de regulamentar o dispositivo acima transcrito da Lei Orgânica da Polícia Civil da Paraíba, foi editada a Lei Ordinária Estadual nº 9.703/2012, cujo artigo 6º trata do Adicional de Representação.

Segundo o Art. 6º da Lei 9.703/2012, o Adicional de Representação é concedido de forma irrestrita aos integrantes do Grupo Ocupacional Polícia Civil, conforme previsão do art. 19, I, da LC nº 85/2008. Vejamos:

Art. 6º. *O Adicional de Representação, previsto no art. 57, Inciso XIV, da Lei Complementar nº 58, de 30 de dezembro de 2003, fica assim disciplinado:*

I – para os servidores públicos pertencentes ao Grupo Ocupacional Polícia Civil, seus valores serão os seguintes:

Por fim, não tem amparo legal o pedido para suspensão do processo em razão do reconhecimento da repercussão geral pelo STF, no Recurso Extraordinário n.º 603.580, porquanto a Suprema Corte de Justiça não determinou que os processos em andamento fiquem suspensos até o julgamento do recurso.

Ante o exposto, rejeitada a preliminar de decadência, no mérito, concedo a segurança pleiteada para determinar que a autoridade coatora implante no benefício previdenciário da Impetrante o Adicional de Representação nos mesmos valores pagos aos integrantes do Grupo Ocupacional Polícia Civil, em atenção ao disposto no art. 3º, §2º, da EC nº 41/2003 e art. 6º da Lei Estadual nº 9.703/2012, retroagindo o pagamento de tais valores pecuniários à data de impetração do presente Mandado de Segurança.

Sem custas e sem condenação em honorários advocatícios, conforme Art. 25 da Lei nº 12.016/09 e Súmulas n.ºs 512 do STF e 105 do STJ.

É o meu voto.

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

Aluizio Bezerra Filho (*Juiz convocado para substituir o Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos*) e **Gustavo Leite Urquiza** (*Juiz convocado para substituir o Des. Oswaldo Trigueiro do Vale Filho*). Ausente justificadamente os Desembargadores Leandro dos Santos e Maria das Neves do E A Duda Ferreira.

Presente à sessão a Excelentíssima Senhora Doutora Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Primeira Seção Especializada Cível no Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 26 de novembro de 2014.

Desembargador Marcos Cavalcanti de Albuquerque
R e l a t o r