



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

ACÓRDÃO

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0588472-72.2013.815.0000.

Relator: *Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.*

Impetrante: *Yêda Minervino de Araújo Abiahy.*

Advogado: *Helionora de Araújo Abiahy.*

Impetrado: *Presidente da Pbprev - Paraíba Previdência.*

Procurador: *Sacha Maria F. C. R. Alencar.*

**MANDADO DE SEGURANÇA – JUÍZO DE
RETRATAÇÃO – ART. 1030, INCISO II C/C
ART. 1.040, INCISO II DO CPC/2015.
JULGAMENTO DO RECURSO
EXTRAORDINÁRIO Nº 603.580/RJ –
REPERCUSSÃO GERAL – PENSÃO POR
MORTE – EX-SERVIDOR PÚBLICO –
PROCURADOR DO ESTADO –
APOSENTADORIA ANTERIOR À EC 41/03 –
FALECIMENTO EM DATA POSTERIOR À
REFERIDA EMENDA – DIREITO À PARIDADE
– SERVIDOR ENQUADRADO NA REGRA DE
TRANSIÇÃO DO ART. 3º DA ED 47/2005 –
IMPOSSIBILIDADE DE INTEGRALIDADE
DOS VENCIMENTOS COM O PESSOAL DA
ATIVA – INTELIGÊNCIA DO ART. 40, § 7º,
INCISO I, DA CF – *TEMPUS REGIT ACTUM* –
ENUNCIADO 340 DE SÚMULA DO STJ –
CONCESSÃO PARCIAL DA SEGURANÇA
PLEITEADA.**

- O Recurso Extraordinário nº 603.508/RJ, reconhecido como de Repercussão Geral, da lavra do Ministro Relator Ricardo Lewandowski, firmou a tese

de que “os pensionistas de servidor falecido posteriormente à EC 41/2003 têm direito a paridade com servidores em atividade (EC 41/2003, art. 7º), caso se enquadrem na regra de transição prevista no art. 3º da EC 47/2005. Não tem contudo direito à integralidade (CF, art. 40, § 7º, inciso I)”.

- Na hipótese, o servidor instituidor da pensão por morte aposentou-se em 1996 por tempo de serviço, após 37 anos e 5 exercendo a função de Procurador do Estado, antes, portanto, da EC nº 41/2003. Todavia, faleceu após o seu advento, no ano de 2013. Portanto, enquadrando-se o instituidor da pensão na regra de transição do art. 3º da EC 47/2005, segundo o entendimento firmado pelo STF no proferido nos autos do RE 603.580/RJ, com repercussão geral, faz jus a impetrante a paridade, ou seja, a revisão de seu benefício na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade. No entanto, não possui a impetrante direito à integralidade de pensão, conforme pretendido, devendo, como já dito, respeitar o limite previsto no art. 40, § 7º, I, da CF.

- Considerando o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 603.508/RJ, deve ser exercido o juízo de retratação pela Corte Julgadora, para reconhecer direito da autora à paridade de seus proventos, que devem ser revistos na mesma proporção e data dos vencimentos dos servidores em atividade, com o redutor de 30% (trinta por cento) porquanto seus proventos ultrapassam o limite do RGPS, nos termos do art. 40, § 7º, inciso I, da CF.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos. **ACORDA** a Primeira Seção Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em sessão ordinária, conceder parcialmente a segurança, nos termos do voto do relator, unânime.

Trata-se de **Mandado de Segurança** impetrado por **Yêda Minervino de Araújo Abiahy**, visando atacar ato manifestamente ilegal do **Presidente da Paraíba Previdência - PBprev**, consubstanciado no suposto pagamento a menor de pensão por morte percebida em razão do falecimento do seu esposo.

Depreende-se dos autos que a impetrante é pensionista do falecido Procurador do Estado, Osiris do Abiahy, aposentado em 30/07/1996, sob o manto da paridade e integralidade de vencimentos com os servidores da ativa. Na condição de Procurador do Estado Classe Especial SEJ-301, o falecido recebia a importância de R\$ 16.804,65. Com o óbito de seu esposo em 18/04/2013, a impetrante passou a perceber pensão no valor de R\$ 13.010,95 que, em sua ótica, encontrava-se em total desarmonia com os vencimentos dos Procuradores de Estado da ativa. Acredita a suplicante que faz *jus* à percepção da integralidade dos proventos recebidos pelo servidor falecido, tendo em vista que a aposentadoria do sr. Osiris do Abiahy ocorreu em data anterior a EC 41/03. Diante disso, ajuizou o presente *writ*, objetivando: (i) a concessão da liminar, com a consequente implantação do subsídio de Procurador do Estado Classe Especial SEJ-301, em sua integralidade; (ii) a concessão da segurança com efeitos patrimoniais a partir do deferimento do ato de pensionamento para que fossem atualizados os proventos da impetrante, com a implantação em seu contracheque do valor integral do subsídio de Procurador do Estado Classe Especial SEJ-301.

Liminar indeferida às fls. 51/52, em razão das vedações previstas pelo art. 5º da Lei 4.348/64 e art. 7º, § 2º da Lei 12.016/09.

O Estado da Paraíba, manifestando interesse no feito, requereu a intimação da Procuradoria Judicial da PBPrev (fls. 59).

Requisitadas as informações de estilo, manifestou-se a autoridade coatora, às fls. 62/68, refutando os argumentos apresentados pela impetrante. Preliminarmente, alegou a inadequação da via eleita, por não ser o mandado de segurança substitutivo da ação de cobrança, sobremodo quando se almeja a cobrança de valores pretéritos. No mérito, afirmou não ser possível a revisão ou atualização dos proventos percebidos pela demandante, devendo ser aplicada ao caso concreto as disposições da EC nº 41/03, que entrou em vigor em data anterior a data do óbito do sr. Osiris do Abiahy.

O Ministério Público, em parecer da lavra da promotora de justiça convocada, **Tatjana M.N. Lemos**, opinou pela denegação da segurança (fls. 72/76).

Decidindo a questão, esta 1ª Seção Especializada concedeu a segurança pretendida, garantindo a pensionista a implantação do subsídio de Procurador do Estado Classe Especial SEJ-301 em sua integralidade (fls. 80/86).

Embargos de Declaração rejeitados, mantendo-se a decisão combatida (fls. 109/114).

Foi, então, interposto Recurso Extraordinário pela PBPrev (fls. 118/128), sendo a questão discutida em sede de Repercussão Geral quando do julgamento do Recurso Extraordinário 603.580/RJ (fls. 174), cujo trânsito em julgado da decisão ocorreu em 05/10/2016 (fls. 196).

A Presidência desta Corte de Justiça, por sua vez, determinou que os autos fossem devolvidos a esta Relatoria para a realização de eventual juízo de retratação, com fulcro no art. 1.040, II, do CPC/2015.

Petitório atravessado pela impetrante para que fosse implantado o subsídio de Procurador do Estado nos termos da Lei Complementar 86/2009 (fls. 199/200).

É o relatório.

VOTO.

Acerca do instituto da Repercussão Geral, a legislação processual civil dispõe em seu art. 1.030, inciso II, que:

Art. 1.030. Recebida a petição do recurso pela secretaria do tribunal, o recorrido será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, findo o qual os autos serão conclusos ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, que deverá:

II – encaminhar o processo ao órgão julgador para realização do juízo de retratação, se o acórdão recorrido divergir do entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça exarado, conforme o caso, nos regimes de repercussão geral ou de recursos repetitivos;

Portanto, da leitura do referido dispositivo, observa-se que o recurso julgado em sistema de repercussão geral não possui efeito vinculante. No entanto, tal mecanismo de julgamento por amostragem pode ser utilizado nos casos de multiplicidade de recursos extraordinários com fundamento em idêntica questão de direito, visando, primordialmente, à redução de demandas a serem analisadas no Supremo Tribunal Federal, permitindo, ainda, aos Tribunais de origem reapreciarem a matéria a luz do que restou decidido na sistemática de repercussão geral (art. 1040 do CPC).

Na hipótese, o Recurso Extraordinário nº 603.508/RJ, reconhecido como de Repercussão Geral, da lavra do Ministro Relator Ricardo Lewandowski, firmou a tese de que “os pensionistas de servidor falecido posteriormente à EC 41/2003 têm direito a paridade com servidores em atividade (EC 41/2003, art. 7º), caso se enquadrem na regra de transição prevista no art. 3º da EC 47/2005. Não tem contudo direito à integralidade (CF, art. 40, § 7º, inciso I)”. Restou, pois, ementado o julgado:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO.
CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO
POR MORTE. INSTITUIDOR APOSENTADO
ANTES DA EMENDA CONSTITUCIONAL
41/2003, PORÉM FALECIDO APÓS SEU**

ADVENTO. DIREITO DO PENSIONISTA À PARIDADE. IMPOSSIBILIDADE. EXCEÇÃO: ART. 3º DA EC 47/2005. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO. I - O benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor. II - Às pensões derivadas de óbito de servidores aposentados nos termos do art. 3º da EC 47/2005 é garantido o direito à paridade. III - Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento."(RE 603580, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 20/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-152 DIVULG 03-08-2015 PUBLIC 04-08-2015)

Logo, entende a Corte Superior que os pensionistas de servidor aposentado antes da EC 41/2003, porém falecido após o advento desta, têm direito à paridade com servidores em atividade, **caso se enquadrem na regra de transição prevista no art. 3º da EC nº 47/2005**. Vejamos:

Art. 3º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelos arts. 2º e 6º da Emenda Constitucional nº 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;

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.” (grifei)

Caso não se enquadrem nessa exceção, os pensionistas de aposentados antes da EC 41/2003, mas falecidos após a vigência desta, **não terão direito à paridade das pensões ao reajuste dos proventos e vencimentos dos servidores da ativa, devendo ser realizado o reajuste de seu benefício com base no art. 40, § 8º, da CF.** Portanto, nessa hipótese, aplica-se o entendimento Sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça de que “a lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado” (Enunciado 340 de Súmula do STJ).

Já, quanto à integralidade, não houve qualquer excepcionalidade trazida pela EC nº 47/2005, concluindo-se pelo fim do benefício após a EC nº 41/2003, que alterou a redação do art. 40, § 7º, I e reduziu em até 30% (trinta por cento) o valor da pensão dos pensionistas do segurado falecido quando o valor do vencimento superasse o limite do regime geral de previdência social.

Por oportuno, transcrevo o referido dispositivo:

Art. 40, § 7º: Lei disporá sobre a concessão do benefício de pensão por morte, que será igual:

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;

Pois bem. Na hipótese em tela, verifica-se que o servidor instituidor da pensão por morte aposentou-se em 1996 por tempo de serviço, após 37 anos e 5 exercendo a função de Procurador do Estado, antes, portanto, da EC nº 41/2003 (fls. 26). Todavia, faleceu após o seu advento, no ano de 2013.

Portanto, enquadrando-se o instituidor da pensão na regra de transição do art. 3º da EC 47/2005, segundo o entendimento firmado pelo STF no proferido nos autos do RE 603.580/RJ, com repercussão geral, faz jus a impetrante a paridade, ou seja, a revisão de seu benefício na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade. No entanto, não possui a autora direito à integralidade de pensão, conforme pretendido, devendo, como já dito, respeitar o limite previsto no art. 40, § 7º, I, da CF.

Nesse mesmo sentido, já entendeu a 2ª Seção Especializada desta Corte de Justiça, em decisão de relatoria do Excelentíssimo Desembargador Leandro dos Santos:

MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR

MORTE. PARIDADE. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. REJEIÇÃO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO NA HIPÓTESE. ENTENDIMENTO DA ADMINISTRAÇÃO CONTRÁRIO À POSTULAÇÃO. PREJUDICIAL DA DECADÊNCIA. REJEIÇÃO. ATO OMISSIVO CONTINUADO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. SERVIDOR APOSENTADO DESDE 1988 E FALECIDO APÓS O ADVENTO DA EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. CRITÉRIOS DA PENSÃO POR MORTE. DIREITO DO PENSIONISTA À PARIDADE. ADICIONAL DE REPRESENTAÇÃO DEVIDO. PENSÃO QUE NÃO DEVE CORRESPONDER À INTEGRALIDADE DOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA DO INSTITUIDOR. CONCESSÃO PARCIAL DA SEGURANÇA. - "Os pensionistas de servidor falecido posteriormente à Emenda Constitucional nº 41/2003 têm direito à paridade com servidores em atividade (artigo 7º da EC nº 41/2003), caso se enquadrem na regra de transição prevista no artigo 3º da Emenda Constitucional nº 47/2005. Não têm, contudo, direito à integralidade (artigo 40, § 7º, inciso I, da Constituição Federal)" (Recurso Extraordinário nº 603580, PUBLICADO EM AGOSTO DE 2015). (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 20132984620148150000, 1ª Seção Especializada Cível, Relator DES LEANDRO DOS SANTOS, j. em 25-11-2015)

Em sua fundamentação, o eminente desembargador trouxe à baila trecho do pronunciamento em plenário do saudoso Ministro Teori Zavasck acerca da questão discutida nos autos. Para o Ministro, “a circunstância do marido estar no gozo do benefício de aposentadoria não significa que, só por isso, sua esposa já tenha implementado o direito a receber pensão por morte. Com efeito, um dos elementos fáticos essenciais ao nascimento, em favor da viúva, do direito à pensão (ou seja, o fato gerador desse benefício), é a morte do seu Antes desse evento, o que havia era mera expectativa de direito, não um direito subjetivo desde logo exercível, como exige, para a configuração de direito adquirido, o art. 6º, § 2º da Lei de Introdução ao Código Civil. Ora, enquanto não implementados os requisitos próprios para a aquisição do direito (que, no caso do benefício de pensão por morte, enfatize-se, é o falecimento do servidor), não há nenhum empecilho constitucional que iniba o legislador, muito menos o Constituinte, de alterar as normas que regem o benefício. Não fosse assim, estar-se-ia assegurando, não um direito adquirido, mas sim, a manutenção de um regime jurídico relativo a um direito subjetivo futuro, cuja aquisição sequer é certa.”

E acrescentou ao seu julgado: “Ocorre que, após o Acórdão do

STF (pendente de Embargos de Declaração), passou a prevalecer o entendimento de que a EC 47/2005 estendeu aos pensionistas apenas o direito à paridade (critério de reajuste/revisão do benefício), mas não lhes concedeu o direito à integralidade (critério de fixação do próprio valor do benefício). Segundo os Ministros, a EC 47/2005, previu que os pensionistas na situação da Impetrante teriam direito à revisão do valor de sua pensão nos termos do art. 7º da EC nº 41/2003, mas não estabeleceu que perceberiam o mesmo valor dos proventos percebidos pelo servidor falecido. Portanto, até agora, prevaleceu no julgamento do Recurso Extraordinário nº 603580, o direito dos recorridos (pensionistas) à paridade, sem contudo, atribuir-lhes direito à integralidade, ao qual não fazem jus, por não ter sido tal benefício contemplado pelo art. 3º, par. único, da EC nº 47/2005.”

Pois bem. Na hipótese, a fundamentação do *decisum* recorrido (fls. 80/86) não destoia do entendimento firmado pela Corte Superior. Todavia, em que pese o julgado tenha se fundamentado na possibilidade da paridade do benefício, determinou em sua parte dispositiva “à implantação do subsídio de Procurador do Estado Classe Especial SEJ-301 **em sua integralidade**”, quando, na verdade, deveria ter permitido a paridade dos proventos da impetrante aos servidores da ativa, sem que, no entanto, tivesse a autora direito à integralidade dos proventos (ar. 40, § 7º, da CF).

Assim, considerando todo o exposto, exerço o juízo de retratação, na forma prevista pelo art. 1.030, II c/c art. 1.040, II do CPC/2015, para **CONCEDER PARCIALMENTE A SEGURANÇA PERSEGUIDA**, reconhecendo o direito da autora à paridade de seus proventos, que devem ser revistos na mesma proporção e data dos vencimentos dos servidores em atividade, com o redutor de 30% (trinta por cento) porquanto seus proventos ultrapassam o limite do RGPS, nos termos do art. 40, § 7º, inciso I, da CF.

É COMO VOTO.

Presidiu a sessão, com voto, o Excelentíssimo Senhor Desembargador Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, Presidente. Relator: Excelentíssimo Senhor Desembargador Oswaldo Trigueiro do Valle Filho. Participaram ainda do julgamento os Excelentíssimos Senhores Desembargadores, Carlos Eduardo Leite Lisboa (Juiz convocado para substituir a Exma. Sra. Desa. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti), Ricardo Vital de Almeida (Juiz convocado para substituir a Exma. Sra. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira) José Ricardo Porto e Leandro dos Santos. Presente à sessão, representando o Ministério Público, a Excelentíssima Senhora Doutora Janete Maria Ismael da Costa Macedo, Procuradora de Justiça. Primeira Seção Especializada Cível, Sala de Sessões do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, no dia 15 de março de 2017.

Oswaldo Trigueiro do Valle Filho
Desembargador Relator