



ACÓRDÃO N.º \_\_\_\_\_

MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSO N.º. 2011.3.007662-8

ÓRGÃO JULGADOR: CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS

RELATORA: DESEMBARGADORA LUZIA NADJA GUIMARÃES DO NASCIMENTO

IMPETRANTE : CÉLIA AUGUSTA PALHA DE MIRANDA

ADVOGADO : ANA CLAUDIA CORDEIRO DE ABDORAL LOPES

IMPETRADO : ATO DO SECRETÁRIO ESTADUAL DE ADMINISTRAÇÃO

LITISCONORTE : ESTADO DO PARÁ

PROCURADOR DO ESTADO : JOÃO OLEGÁRIO PALÁCIOS

PROCURADORA DE JUSTIÇA : LEILA MARIA MARQUÊS DE MORAES

MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO DO ABONO PREVISTO NOS DECRETOS ESTADUAIS N.º 2.219/97, 2.836/98 e 2837/98, NO CÁLCULO DE PENSÃO ESPECIAL. AGRAVO INTERNO. PRELIMINAR DE NULIDADE E ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSA. NÃO ACOLHIDOS. PREJUDICIAL DE MÉRITO DE DECADÊNCIA E PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO. REJEITADAS. SEGURANÇA DENEGADA. NÃO PREVISÃO DE PARIDADE NO ART. 77 DA LEI N.º 5.251/85 E IMPOSSIBILIDADE DE INCORPORAÇÃO FACE A NATUREZA EMERGENCIAL E TRANSITÓRIA DO ABANO.

1 - A ausência de intimação da parte agravada para a apresentar contrarrazões ao agravo regimental, quando utilizado o Juízo de retratação pelo relator, não enseja nulidade por violação ao contraditório, face a inexistência de previsão legal ou regimental deste procedimento, como também pela inexistência de prejuízo ao agravado face a devolução da matéria ao colegiado pela interposição de agravo;

2 – O Secretário do Estado de Administração tem legitimidade para figurar no polo passivo de mandado de segurança impetrado com a finalidade de corrigir cálculo de pensão especial paga pela Secretaria do Estado de Administração por força de decisão judicial transitada em julgado proferida em desfavor do Estado do Pará;

3 – Versando o mandado de segurança sobre suposta irregularidade no cálculo de pensão recebida mensalmente, há verdadeira prestação de trato sucessivo, onde a eventual lesão se renova a cada novo recebimento do benefício, não se cogitando da existência de decadência;

4 – Em prestação de trato sucessivo somente ocorre a prescrição das parcelas anteriores a 05 (cinco) anos da propositura da ação, conforme Súmula n.º 85 do STJ;

5 – In casu o abano concedido aos policiais militares da ativa nos Decretos Estaduais n.º 2.219/97, 2.836/98 e 2837/98, não compõe o cálculo da pensão especial estabelecida no art. 77 da Lei n.º 5.251/85, porque não prevista a paridade com os servidores da ativa na legislação que regula a pensão especial e face a natureza transitória e emergencial do benefício que não se incorpora. Precedente do STF;

6 – Agravo Interno conhecido e improvido e rejeitadas a prejudicial de decadência e preliminar de prescrição, no mérito, segurança denegada à unanimidade.

Visto, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes das Câmaras Cíveis Reunidas do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do



Pará, à unanimidade, preliminarmente, converter o agravo regimental em agravo interno e julga-lo improvido, e, na apreciação do Mandado de Segurança rejeitar a prejudicial de decadência e preliminar de prescrição e no mérito denegar a segurança, nos termos do Voto da digna Relatora.

Sessão de julgamento presidido pelo Excelentíssimo Desembargador Milton Augusto de Brito Nobre.

Representou o Parquet o Procurador de Justiça Nelson Pereira Medrado.

Belém/PA, 29 de setembro de 2015.

**DESA. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO**  
**RELATORA**

## RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de MANDADO DE SEGURANÇA impetrado por CÉLIA AUGUSTA PALHA DE MIRANDA contra ATO DO SECRETÁRIO DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO, consubstanciado na suposta violação do seu direito líquido e certo de incluir no cálculo de sua pensão especial o abono concedido a policiais militares da ativa, por força dos Decretos Estaduais n.º 2.219/97 e 2.836/98.

Alega que recebe a pensão junto a Secretaria do Estado de Administração – SEAD correspondente a totalidade dos vencimentos recebidos em vida pelo seu ex-cônjuge Coronel da Polícia Militar em decorrência do seu falecimento em serviço, conforme o estabelecido no art. 77 da Lei n.º 5.251/85, mas não foi incluído no cálculo da pensão o valor correspondente ao abono concedido de forma geral e indiscriminada aos policiais militares da ativa.

Daí a impetração do Mandado de Segurança para que seja adicionado no cálculo da pensão a importância correspondente ao abono da graduação que ocupava o policial militar falecido.

Juntou os documentos de fls. 09/17.



Em despacho de fl. 19, o Juízo da 1.<sup>a</sup> Vara da Fazenda Pública declinou a competência, para processar e julgar o presente Mandado de Segurança, em favor do TJE/PA, na forma do art. 161, I, c, da Constituição Estadual, face a impetração contra Secretário de Estado.

O processo foi distribuído a Excelentíssima Desembargadora Helena Farag (fl. 20), na qualidade de Juíza Convocada à época, e com a desconvoação, foi redistribuído ao Desembargador Constantino Augusto Guerreiro (fl. 25), que se julgou suspeito em despacho de fl. 31, eis que coube-me relatar o Mandado de Segurança, por redistribuição procedida em 16.01.2012 (fl. 33).

Em decisão de fls. 35/37, foi indeferido o pedido de liminar e determinada a notificação da autoridade impetrada, assim como procedida a ciência do Estado do Pará por seu Procurador Geral, sendo interposto Agravo de Instrumento pela impetrante, que teve seu seguimento negado por ser inadequado na espécie, tendo em vista o cabimento de Agravo Interno, conforme consta às fls. 42/62.

O Estado do Pará ingressou na lide à fl. 64.

Foram apresentadas informações pela autoridade impetrada às fls. 66/75 aduzindo:

a) Preliminar de ilegitimidade passiva ad causa, sob o fundamento de que a responsabilidade pela gestão dos benefícios previdenciários seria do IGEPREV e não do Secretário de Estado de Administração

b) Preliminar de decadência, porque o abono salarial teria sido concedido no Decreto n.º 2.219/97, publicado em 04.07.1997, e o prazo prescricional teria terminado no dia 04.07.2002, mas o Mandado de Segurança somente foi impetrado em 01.10.2009.

No mérito, alega a inconstitucionalidade dos Decretos Estaduais n.º 2.219/97, 2.836/98, 2.837/98 e 1.699/2005, que criaram o abono salarial aos servidores civis e militares, porque tal benefício não poderia ser criado por Decreto Estadual, ex vi art. 37, X, e 39, §1.º, da CF, assim como os decretos autônomos não poderiam aumentar despesas, em violação ao disposto no art. 135, VII, a, da CF.

Alegam que o Poder Público deve obedecer o princípio da legalidade e não poderia conceder reajuste ou aumento de remuneração por instrumento normativo que não é hábil para tal finalidade, ensejando violação ao disposto no art. 169 e 208 da CF.

Diz também que o abono pleiteado tem natureza transitória e propter labore não integrando o salário contribuição do servidor, e por con seguinte, não compõe a base de cálculo da contribuição previdenciária, face seu caráter temporário, posto que não se incorpora aos vencimentos ou proventos do servidor, conforme disposto no art. 1.º do Decreto Estadual n.º 2.219/97 e art. 2.º do Decreto Estadual 2.836/98.

Transcreve jurisprudência que afirma ser aplicável a espécie e ao final requer seja denegada a ordem por falta de amparo legal.

Juntou os documentos de fls. 76/80.

O Ministério Público, por sua Procuradora de Justiça Leila Maria Marques de Moraes, manifestou-se pelo acolhimento das preliminares de ilegitimidade passiva ad causa e decadência (fls. 93).

Acompanhei inicialmente o parecer do Ministério Público em relação a existência de ilegitimidade passiva ad causa do Secretário Estadual de Administração e correspondente legitimidade do IGEPREV, proferindo decisão monocrática de extinção do processo, sem resolução do mérito às fls. 97/100.

Posteriormente, em sede de Agravo Regimental da impetrante, reconsiderarei o posicionamento em decisão de fls. 113/115, posto que constatei que o direito a recebimento da pensão especial em questão foi reconhecido em Acórdão do Pleno



do TJE/PA (Mandado de Segurança – Processo n.º 2006.3.001072-2) impetrado contra o Governador do Estado do Pará e o Estado do Pará, sem a participação do IGEPREV na referida demanda, e o contra-cheque carreado aos autos junto a inicial indica como fonte pagadora do benefício a Secretaria de Estado de Administração – SEAD.

Contra a referida decisão, insurgiu-se o Estado do Pará alegando preliminarmente a nulidade da decisão porque não teria sido oportunizado o contraditório no agravo interno, em violação ao art. 5.º, inciso LV, da CF.

No mérito, diz que a relação jurídica do Estado do Pará com a impetrante teria natureza previdenciária e a pensão seria paga pelo IGEPREV em decorrência do falecimento do policial militar em serviço.

Assim, sustenta que deveria figurar no polo passivo da demanda o IGEPREV, que desfruta de autonomia administrativa e financeira, e não o Estado do Pará ou seus Secretários.

Requer, assim, seja utilizado o Juízo de retratação, ou, em sendo mantida a decisão, o agravo regimental seja apreciado pela egrégia Câmara, para declarar a ilegitimidade passiva ad causa do Estado do Pará e extinguir o processo, sem resolução do mérito.

O processo foi incluído em pauta de julgamento, mas posteriormente foi retirado para aguardar a publicação de decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 603580/RJ, sobre a extensão à pensões de vantagens correspondente a aumento de vencimentos e proventos por lei estadual diante do regime da paridade, tendo em vista a possibilidade de influência sobre o mérito da matéria analisada, e agora reincluído em pauta para julgamento.

É o relatório.

## VOTO

Tendo em vista que firmei meu convencimento por manter a decisão monocrática impugnada no Agravo Regimental e meu Voto em relação as demais matérias do Mandado de Segurança já se encontrava pronto, resolvi submeter ao Colegiado a proposta de recebimento do agravo regimental, como agravo previsto no art.10, §1.º, da Lei n.º 12.016/2009, e julgado do referido recurso como preliminar do Mandado de Segurança, em homenagem aos princípios da economia, celeridade e duração razoável do processo.

### 1 – DO JULGAMENTO DO AGRAVO INTERNO:

#### 1.1 – DA PRELIMINAR DE NULIDADE POR VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO:

O agravante alega preliminarmente a nulidade da decisão que reconheceu a legitimidade passiva ad causa do Secretário de Estado de Administração para figurar como autoridade impetrada no Mandado de Segurança, sob o fundamento de violação a garantia constitucional do contraditório e ampla defesa, estabelecidos no art. 5.º, inciso LV, da CF, porque a decisão de retração no agravo regimental teria sido proferida sem oportunizar a sua manifestação.

Há realmente precedente da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo representativo de controvérsia (RESP. N.º 1.148.296/SP), consignando como imprescindível a intimação da parte adversa para



apresentar contrarrazões.

No entanto, a referida decisão foi proferida na apreciação a violação a norma específica do procedimento de agravo de instrumento, estabelecido no art. 527, V, do CPC, que estabelece a intimação da parte agravada para apresentar contrarrazões, o que não ocorre no procedimento do agravo regimental e/ou agravo interno.

Daí porque, entendo que o referido precedente não se aplica ao caso concreto por inexistência de similitude paradigmática.

Na realidade, o procedimento do Agravo Regimental não estabelece a intimação para contrarrazões, posto que expressamente prevê a possibilidade de retratação pelo Juízo prolator da decisão sem manifestação da parte contrária, como ocorrido na espécie, ex vi arts. 236 e 237 do Regimento Interno do TJE/PA, nos seguintes termos:

Art. 236. O agravo que se processa nos próprios autos, é julgado pelo órgão que tem ou teria competência para apreciação do feito originário ou de eventual recurso na causa principal.

Art. 237. Conclusos os autos ao prolator da decisão impugnada, poderá reconsiderar o seu entendimento, se o mantiver, colocará o feito em mesa, independentemente da revisão e inscrição, para o julgamento que relatará, sem voto.

Ademais, apreciando o procedimento do agravo interno estabelecido no art. 557, §1.º, do CPC, com previsão da possibilidade de retratação idêntica ao Regimento Interno do TJE/PA, sem manifestação da parte adversa, o Superior Tribunal de Justiça consignou que o contraditório é atendida nestes casos pela apresentação de contrarrazões ao recurso originário, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. RECONSIDERAÇÃO DE DECISÃO QUE NÃO CONHECEU DO RECURSO ESPECIAL. IRRECORRIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE AGRAVADA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL E REGIMENTAL.

1. É irrecurável a decisão que reconsidera a anterior que havia negado seguimento a recurso especial.

2. "Não há previsão legal ou no Regimento Interno para a intimação da parte contrária para apresentar contrarrazões a agravo interno ou regimental, sendo certo que o direito à ampla defesa e ao contraditório são atendidos com a intimação para apresentação de contrarrazões ao recurso especial" (EDcl no AgRg no REsp n.880.229-CE).

3. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no AgRg no REsp 981.544/DF, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 26/08/2013)

No mesmo sentido, temos os seguintes julgados: AgRg no AgRg no REsp. n.º 1328769/BA, 1296584/RJ e 650.922/DF; AgRg no Ag n.º 1.217.410/RJ; EDcl no AgRg no REsp. n.º 973.173/MG e REsp. n.º 785667/RJ.

Por final, também deve ser observado que a submissão da matéria decidida monocraticamente a apreciação do Órgão Colegiado, competente para apreciar as questões preliminares e o mérito do mandado de segurança, afasta a ocorrência de prejuízo à parte, aplicando-se o princípio pas de nullité sans grief, pois inexistente nulidade sem prejuízo, consoante precedente do Supremo Tribunal Federal sobre violação ao direito de defesa, in verbis:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO INOMINADO. AUSÊNCIA DE



INTIMAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. ARGUMENTOS EXPOSTOS EM SUSTENTAÇÃO ORAL. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. NULIDADE PROCESSUAL NÃO CONFIGURADA. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. Ausência de eventual prejuízo a afastar a nulidade processual arguida. Aplicação do princípio do pas de nullité sans grief. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido. (RE 609332 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 23-08-2012 PUBLIC 24-08-2012)

Assim, rejeito a preliminar de nulidade, tanto pela expressa previsão da possibilidade do exercício de retratação, sem manifestação da parte contrária, nos dispositivos regimentais que regulam a matéria, como também por ser atendido o contraditório com a manifestação proferida nas informações e inexistência de prejuízo com a submissão da matéria relativa a ilegitimidade do Secretário de Estado de Administração ao egrégio Colegiado no julgamento do mandado de segurança, evidenciando a ausência de prejuízo.

## 1.2 – DO MÉRITO DO AGRAVO INTERNO SOBRE A ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSA:

Insurge-se o agravante contra a decisão monocrática que afastou a existência de ilegitimidade passiva ad causa do Secretário de Estado de Administração para figurar no polo passivo do presente mandado de segurança.

O agravante alega que a pensão especial recebida pela impetrante tem natureza previdenciária e seria paga pelo IGEPREV, na condição de autarquia estadual, que desfruta de autonomia administrativa e financeira, e não pelo Estado do Pará, ensejando a ilegitimidade passiva ad causa do Secretário de Estado de Administração para figurar no polo passivo do mandado de segurança.

Apreciando a matéria a priori compartilhei do entendimento do Ministério Público no parecer de fls. 83/93 e acolhi a existência de ilegitimidade passiva ad causa do Sr. Secretário do Estado de Administração, para figurar como autoridade coatora no mandado de segurança, conforme decisão monocrática de fls. 97/100.

No entanto, após a oposição de agravo regimental pela impetrante às fls. 101/106, reconsiderarei a decisão porque constatei que a pensão é paga a impetrante por força de decisão proferida pelo Tribunal Pleno do TJE/PA no julgamento do mandado de segurança – processo n.º 2006.3.001072-2, impetrado contra o Governador do Estado do Pará, no qual figurou como litisconsorte passivo o Estado do Pará, e o IGEPREV não ingressou no referido processo.

Neste diapasão, o título judicial, transitado em julgado e foi constituído em desfavor do Estado do Pará, sendo atualmente o pagamento da pensão especial realizado pela administração direta através do Sistema de Gestão Integrada de Recursos Humanos da Secretaria do Estado de Administração e não pela autarquia – IGEPREV, conforme verificado do contracheque carreado aos autos à fl. 13.

Assim, as peculiaridades do caso concreto indicam a legitimidade passiva ad causa do Secretário do Estado de Administração, para figurar no polo passivo do mandado de segurança, posto que tem a finalidade de corrigir suposto abuso consistente na omissão na inclusão do valor correspondente ao abono no cálculo da pensão especial deferida a impetrante.

Por tais razões, Voto pelo improvimento do agravo, para manutenção da decisão agravada e rejeição da preliminar de ilegitimidade passiva ad causa do Secretário do Estado de Administração, nos termos da fundamentação.



### 3 – DO JULGAMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA:

#### 3.1 – DA PREJUDICIAL DE MÉRITO DE DECADÊNCIA:

Em seu parecer às fls. 83/95, o Ministério Público aduziu prejudicial de mérito de decadência, sob o fundamento de que o ato que suprime vantagem paga ao servidor é ato único de efeito concreto e a impetrante teria admitido que a vantagem passou a ser paga aos policiais da ativa a partir de outubro de 2005, mas somente impetrou o mandado de segurança em outubro de 2009, o que evidenciaria o transcurso do prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias para a impetração do mandado de segurança. Transcreve jurisprudência sobre a matéria.

No entanto, in casu não se trata de supressão ou redução de vantagem que vinha sendo recebida pela impetrante, mas sim de suposto direito a acréscimo do abono omitido no cálculo de pensão especial, mas que, segundo a impetrante, deveria compor o cálculo da integralidade, na forma do art. 77 da Lei da Lei n.º 5.251/85.

Assim, versando a controvérsia sobre suposto pagamento a menor de benefício previdenciário recebido mensalmente e não tendo havido ainda recusa do próprio direito reclamado, relativo a inclusão do abono no cálculo da pensão, entendo que estamos diante de verdadeira prestação de trato sucessivo, onde a eventual lesão se renova a cada novo recebimento do benefício, não se cogitando da existência de decadência da impetração. A título de exemplo temos os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BOMBEIRO MILITAR INATIVO. PARIDADE DE TRATAMENTO COM OS MILITARES EM ATIVIDADE. ART. 40, § 8º, DA CF/88, NA REDAÇÃO DA EC 20/98. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. DECADÊNCIA DO DIREITO À IMPETRAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Caso concreto em que Bombeiro Militar inativo do Estado do Ceará impetrou Mandado de Segurança, objetivando compelir as autoridades impetradas a assegurar-lhe o direito à paridade de proventos com a remuneração dos militares em atividade, por força da regra contida no art. 40, § 8º, da Constituição Federal, que, anteriormente à redação dada ao dispositivo pela EC 41/2003, vedava o tratamento desigual entre servidores ativos, inativos e pensionistas.

II. Na forma da jurisprudência desta Corte, 'incide a Súmula 85/STJ em demanda por meio da qual servidores públicos aposentados perseguem a equiparação de seus proventos com os vencimentos dos servidores da ativa, de sorte que a prescrição não atinge o fundo de direito, mas apenas as parcelas vencidas além dos 5 (cinco) anos que antecederam o ajuizamento da ação. Precedentes. Em se tratando de ato omissivo continuado, envolvendo obrigações de trato sucessivo, o prazo para impetração de mandado de segurança se renova a cada período de vencimento da obrigação (mês a mês). Portanto, não há falar em decadência para o ajuizamento da ação mandamental. Precedentes' (STJ, AgRg no REsp 1.374.492/CE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/06/2013). Em igual sentido: STJ, AgRg no AgRg no REsp 1.355.595/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/05/2013; AgRg no REsp 733.538/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJU de 24/09/2007.

III. Impetrado o Mandado de Segurança contra ato omissivo da Administração, consubstanciado no desrespeito à regra de paridade, prevista no art. 40, § 8º, da Constituição Federal, anterior à redação dada pela EC 41/2003, também não há se falar em decadência do direito à impetração.

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 554.574/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA



TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 08/09/2015)

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA. REDUÇÃO. PRESTAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Recurso especial proveniente de mandado de segurança impetrado contra ato da Administração Pública, consubstanciado em pagamento a menor dos proventos de aposentadoria de servidora pública estadual. Inexistência de prescrição de fundo de direito.

2. Decadência do direito de impetrar mandado de segurança não configurada. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1510031/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ATUALIZAÇÃO DO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, II DO CPC. DECADÊNCIA DO DIREITO DE IMPETRAR O MANDADO DE SEGURANÇA E PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO NÃO CONFIGURADAS. PRESTAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ.

AGRAVO DO ESTADO DO CEARÁ DESPROVIDO.

1. Não se verifica a decadência para a impetração do Mandado de Segurança, uma vez que a pretensão é relativa a ato omissivo da Administração em efetuar o pagamento atualizado de parcelas remuneratórias decorrentes de situação jurídica reconhecida, ou seja, relação de trato sucessivo que se renova mês a mês.

2. Não se operou a prescrição do fundo de direito, considerando que não houve negativa do direito pleiteado pela Administração Pública, prescrevendo tão somente as parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu à propositura da ação, nos termos da Súmula 85/STF.

3. Agravo Regimental do ESTADO DO CEARÁ desprovido.

(AgRg no AREsp 344.705/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 04/08/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. PAGAMENTO A MENOR. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ATO OMISSIVO CONTINUADO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO E DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

1. Consoante a jurisprudência desta Corte, o prazo para impetrar mandado de segurança contra ato omissivo continuado (o pagamento a menor de pensão por morte) se renova mês a mês. Dessa forma, a relação configurada é de trato sucessivo, não havendo que se falar em decadência do direito à impetração, nem em prescrição do fundo de direito.

2. No caso, a aferição da alegada inexistência de direito líquido e certo e de prova pré-constituída, tal como afirmado pelo agravante, demandaria, necessariamente, reexame do conjunto probatório dos presentes autos, providências vedadas em recurso especial a teor das Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 730.016/MG, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 27/08/2013)

No mesmo sentido: AgRg no REsp 730.016/MG; AgRg no REsp 1374492/CE; AgRg no Ag 1337066/BA; AgRg no REsp 737.694/CE e AgRg no AREsp 554.612/MS.

Por tais razões, rejeito a prejudicial de mérito de decadência.



### 3.2 – PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO:

Alega a autoridade impetrada a existência de prescrição, tendo em vista que o abono salarial foi concedido pelo Decreto n.º 2.219/97, publicado em 04.07.1997, e o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a partir do fato que teria originado o direito, teria terminado no dia 04.07.2002, mas o mandado de segurança somente foi impetrado em 01.10.2009, razão pela qual, diz que ocorreu a prescrição e o processo deve ser extinção, sem resolução do mérito, na forma do art. 269, IV, do CPC.

No entanto, seguindo a mesma lógica da preliminar anterior, em se tratando de prestações de trato sucessivo, a prescrição somente atinge as parcelas vencidas anteriores a 05 (cinco) anos da propositura da ação, na forma da Súmula n.º 85 do STJ.

Logo, não pode ser acolhida a alegação de prescrição do fundo de direito e, na hipótese de concessão da segurança, a prescrição atinge apenas as parcelas vencidas anteriores a 05 (cinco) anos da impetração do mandado de segurança, consoante os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE DE POLICIAL MILITAR. PAGAMENTO A MENOR. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 85/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. A jurisprudência desta Corte é firme no entendimento de que "o mandado de segurança impetrado contra ato omissivo (no caso, pagamento a menor de pensão por morte) caracteriza relação de trato sucessivo, devendo ser afastada a decadência" (STJ, AgRg no REsp 1.326.043/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 15/03/2013).

II. É também pacífica a orientação jurisprudencial no sentido de que, "nas discussões de recebimento de vantagens pecuniárias em que não houve negativa inequívoca do próprio direito reclamado, tem-se relação de trato sucessivo, aplicando-se a Súmula n. 85/STJ, que prevê a prescrição apenas em relação ao período anterior a cinco anos da propositura da ação" (STJ, REsp 1.221.133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 29/03/2011).

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 375.224/CE, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 20/05/2014)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE. BENEFÍCIO DE RENDA MENSAL VITALÍCIA CONCEDIDO ERRONEAMENTE PELA ADMINISTRAÇÃO ANTES DA MEDIDA PROVISÓRIA. TRIBUNAL CONSIDEROU CORRETA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA.

1. Caracterizado o benefício previdenciário como de caráter eminentemente alimentar, constituindo obrigação periódica e de trato sucessivo, não admite a pretendida prescrição do fundo do direito, mas tão somente das parcelas vencidas há mais de cinco anos, consoante já fixado pela Súmula 85/STJ.

2. O caput do art. 103 da Lei 8.213/1991 está voltado tão somente para o ato revisional de concessão do benefício. Não há que falar em prescrição do fundo de direito quando se trata de concessão de benefício previdenciário, inserido no rol dos direitos fundamentais.

3. O Tribunal de origem, mediante análise das provas dos autos, acolheu a argumentação da autora de que seu falecido cônjuge fazia jus à aposentadoria por invalidez, e não à Renda Mensal Vitalícia. Agravo regimental improvido.



(AgRg no REsp 1502460/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 11/03/2015)

Neste sentido, temos os seguintes julgados: AgRg no AREsp 99.595/PE; AgRg no AREsp 174.245/PE; AgRg no REsp 1086400/PR; AgRg no AREsp 215.765/PE; AgRg no REsp. 1517756/SP e AgRg no AResp. 654153/RJ.

Assim, deve ser afastada a ocorrência de prescrição do fundo de direito por versara demanda sobre prestações de trato sucessivo, sendo aplicada a Súmula n.º 85 do STJ.

### 3.3 – DO MÉRITO DO MANDADO DE SEGURANÇA:

A controvérsia diz respeito a suposta existência de direito líquido e certo da impetrante a inclusão do abono concedido a policiais militares da ativa através dos Decretos Estaduais n.º 2.219/97, 2.836/98, 2837/98 e 1.699/2005 (fls. 75/80) no cálculo da pensão especial recebida junto a Secretaria de Estado de Administração - SEAD, mas que teria sido omitida, consoante o disposto no art. 77 da Lei n.º 5.251/85, in verbis:

ART. 77 - Os Policiais-Militares mortos em campanha ou ato de serviço, ou em consequência de ferimentos ou moléstias decorrentes, ou ainda, em consequência de acidente em serviço deixarão a seus herdeiros pensão correspondente aos vencimentos integrais do posto ou graduação imediatamente superior, conforme legislação específica.

O policial militar faleceu em serviço em 01.07.1992 (fl. 12), quando vigorava a redação originária do art. 40, §§ 4.º e 5.º, da Constituição Federal de 1988, antes alterações da Emenda Constitucional n.º 41/2003, in verbis:

Art. 40 - O servidor será aposentado: (...)

§ 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. § 5º O benefício da pensão por morte corresponderá à totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido, até o limite estabelecido em lei, observado o disposto no parágrafo anterior.

Em recente decisão proferida no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 603580/RJ, no Voto da lavra do Ministro Luís Roberto Barroso, acompanhado pelo Relator Ministro Ricardo Lewandowski, apreciando pedido de extensão aos pensionistas de aumentos de vencimentos e proventos concedidos por lei estadual a categoria, face o regime de paridade e tendo em vista as regras de transição da Emenda Constitucional n.º 41/2003, o Supremo Tribunal Federal na análise do caso delineou a existência de 02 (dois) regimes estabelecidos nos dispositivos retro transcritos:

- a) integralidade da pensão: para que o valor da pensão por morte corresponda ao valor integral do vencimento ou proventos do servidor falecido (art. 40, §5.º depois §7.º da CF);
- b) paridade da pensão: para que fossem estendidos aos pensionistas e inativos quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade (art. 40, §4.º depois §8.º, da CF).

É verdade que a matéria tratada no caso concreto não foi abarcada pela tese de



repercussão geral, mas a definição retro transcrita traz elementos importantes sobre a matéria, pois resta deixa evidente que o disposto no art. 77 da Lei n.º 5.251/85 estabelece apenas que a pensão especial deverá corresponder aos vencimentos integrais do posto ou graduação imediatamente superior (integralidade), mas não estabelece que haverá extensão de vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade (paridade).

Aqui se encontra o ponto angular da questão, na legislação que regula a matéria não foi assegurado o direito a incluir no cálculo da pensão especial benefícios posteriormente concedidos a servidores da ativa (paridade) como o abono requerido.

Como já exposto, na espécie o falecimento do segurado ocorreu em 01.07.1992, mas o abono somente foi instituído pelos Decretos Estaduais n.º 2.219/97 e 2.836/98, ou seja, o policial militar não chegou a receber em vida o referido benefício, para que a impetrante tivesse direito a inclusão do mesmo no cálculo de sua pensão integral por força da paridade.

Ressalta-se que a pleito da impetrante encontra óbice também no fato de que a inclusão do abono no cálculo da pensão especial junto a SEAD configuraria bis in idem, posto que a beneficiária admitiu receber o abono no cálculo de sua pensão previdenciária junto ao IGREPREV à fl. 102, in verbis:

Também mister informar que a ora agravante recebe duas pensões:

- A previdenciária, paga pelo IGEPREV desde a data do falecimento do ex-servidor em 1992, a qual já está incluída a vantagem pessoal, assegurada também mediante ação mandamental
- A pensão Especial, paga pela SEAD (desde o ano de 2006 por força de decisão em Ação Mandamental) aos beneficiários de servidores públicos falecidos em serviço, a qual se refere o pedido em questão e que deverá ser de valor idêntico à pensão previdenciária.

Daí porque, entendendo que o pleito da impetrante não encontra respaldo na redação do art. 77 da Lei n.º 5.251/85.

Por outro lado, a pensão por morte é regida pela lei vigente ao tempo em que ocorreu o fato gerador da concessão (princípio do tempus regit actum) e os julgados das 3.ª, 4.ª e 5.ª Câmaras Cíveis Isoladas são no sentido de impossibilidade de incorporação do abono face seu caráter transitório e emergencial. A título de exemplo temos os julgados proferidos nos processos n.º 201330075628, 20143000856 e 201130204881.

Sobre a matéria este egrégio colegiado das Câmaras Cíveis Reunidas proferiu decisão no mandado de segurança – processo n.º 2014.3.000754-7, julgado em 26.08.2014, Relator Desembargador José Maria Teixeira do Rosário, reconhecendo o caráter provisório e emergencial do referido abono, sendo insuscetível, portanto, de incorporação, consoante a seguinte ementa:

**EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. ABONO SALARIAL. NATUREZA TRANSITÓRIA E EMERGENCIAL. IMPOSSIBILIDADE DE INCORPORAÇÃO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA PARCIALMENTE ACOLHIDA. PRELIMINAR DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DE REJEITADA. SEGURANÇA DENEGADA À UNANIMIDADE.**

1 - Por outro lado, vejo que a AMIRPA e a AMEBRASIL são partes legítimas no processo, isso porque seus estatutos prevêm a defesa dos interesses dos militares da reserva.

2 - Já a ASPOMIRE não é parte legítima para ajuizar a presente demanda, visto que seu estatuto não comporta a defesa dos interesses dos militares da ativa.

3- No que se relaciona à impossibilidade jurídica do pedido suscitada pelo recorrente, tal



condição da ação deve ser entendida, de acordo com a melhor doutrina, no sentido de ser enquadrado como juridicamente possível o pedido quando o ordenamento não o proíbe expressamente.

4. Trata-se de uma discussão que não é nova neste e. Tribunal, existindo uma série de precedentes no sentido de considerar a natureza temporária e emergencial desse abono salarial, insuscetível, portanto, de ser incorporado à remuneração dos servidores da polícia militar.

5. Diante disso, resta patente que os impetrantes não possuem direito líquido e certo a incorporação das parcelas do abono salarial as remunerações dos servidores militares da ativa.

6. Segurança denegada à unanimidade.

No referido julgamento foi ratificado posicionamento do Pleno do TJE/PA, proferido no processo n.º 200830013229, Acórdão n.º 76.301, publicado em 18.03.2009, Relatora Sônia Maria Macedo Parente, consignando que o abono estabelecido nos Decretos Estaduais n.º 2.219/97, 2.836/98 e 2837/98, não podem ser incorporados quando da inatividade dos policiais militares, por se tratar de parcela de natureza transitória e emergencial, que não integra a remuneração.

O Superior Tribunal de Justiça também proferiu julgados sobre a matéria seguindo este entendimento nos Recursos Ordinários em Mandado de Segurança n.º 29.461/PA, 26.422/PA, 26.664/PA, 11.928/PA e 22.384/PA.

Tais precedentes paradigmáticos militam de forma contrária ao pleito da impetrante, pois a inclusão do abono no cálculo da pensão recebida pela impetrante implicaria em conceder a pensionista benefício que o próprio policial militar não receberia nos seus proventos da inatividade.

Assim, por coerência lógica, não pode produzir efeito em relação a pensão especial deixada a sua ex-conjuge, sob pena de se conceder a pensionista benefício maior que o policial militar teria na inatividade, assim como seria desvirtuada a natureza legal transitória do benefício, pois este deixaria de ter caráter provisório e se tornaria definitivo, incorporando-se de forma permanente no cálculo da pensão, em violação a legislação e jurisprudência transcritas.

Sobre a matéria também há precedentes do Supremo Tribunal Federal tanto no sentido do quantum da pensão não poder ultrapassar a totalidade dos vencimentos do servidor à época do seu falecimento, como também pela não inclusão de parcelas que nem o servidor falecido receberia caso estivesse aposentado, em razão da sua natureza pro labore faciendo e do não cumprimento de requisitos previstos na legislação ordinária, nos seguintes julgados:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO ESPECIAL (ART. 242 DA LEI Nº 1.711/52 C/C LEI Nº 6.782/80) E PENSÃO POR MORTE. CUMULAÇÃO. LIMITAÇÃO PREVISTA NO ART. 40, § 5º DA CF, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. 1. A dedução dos benefícios previdenciários da pensão recebida pela recorrida é medida que se impõe em razão de o quantum não poder extrapolar a totalidade dos vencimentos do servidor à época de seu falecimento. Inteligência do art. 40, § 5º da CF, em sua redação original. 2. Recurso provido.

(RE 241925, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 17/08/2004, DJ 03-09-2004 PP-00034 EMENT VOL-02162-02 PP-00244 LEXSTF v. 27, n. 313, 2005, p. 270-275)

EMENTA: I. Embargos de declaração convertidos em agravo regimental. II. Pensão por morte de servidor público (CF/88, art. 40, § 7º): plena correspondência de valores à totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido, conforme entendimento do STF firmado a partir do julgamento do MI 211 (Marco Aurélio, RTJ



157/411): não inclusão de parcelas que nem o servidor falecido receberia caso estivesse aposentado, em razão da sua natureza pro labore faciendo e do não cumprimento de requisitos previstos na legislação ordinária. III. Servidor público: o artigo 40, § 8º, da Constituição Federal não assegura a extensão a servidores inativos de vantagem remuneratória condicionada ao exercício de determinada função. IV. Recurso extraordinário: descabimento: controvérsia cuja solução não prescinde do reexame da legislação local invocada, bem como da prova documental, inviável no recurso extraordinário: incidência das Súmulas 280 e 279. V. Recurso extraordinário: inadmissibilidade: ausência de prequestionamento da alegada afronta ao art. 5º, II, da Constituição Federal e incidência da Súmula 636 ('Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a sua verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida').(RE 444814 ED, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 13/12/2006, DJ 09-02-2007 PP-00029 EMENT VOL-02263-03 PP-00530)

Ante o exposto, rejeito a prejudicial de mérito de decadência e preliminar de prescrição, mas no mérito julgo improcedente o pedido e denego a segurança, nos termos da fundamentação. É como Voto.

Belém/PA, 29 de setembro de 2015.

**DESA. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO**  
**RELATORA**