



ACÓRDÃO N.º _____

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL - PROCESSO N.º. 2014.3.023557-8

ÓRGÃO JULGADOR: 5.ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA

AGRAVANTE: INSTITUTO DE GESTÃO E PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO PARÁ –
IGEPREV

ADVOGADO: DEIVISON CAVALCANTE PEREIRA

AGRAVADA: DECISÃO MONOCRÁTICA DE FLS. 243/246

INTERESSADO: PEDRO DE ASSIS TEIXEIRA

ADVOGADO: EDUADRO CARDOSO E OUTROS

RELATORA: DESEMBARGADORA LUZIA NADJA GUIMARÃES DO NASCIMENTO

AGRAVO INTERNO. PREJUDICIAL DE MÉRITO DE PRESCRIÇÃO. REJEITADA. APOSENTADORIA. PROVENTOS. ABONO SALARIAL PAGO A POLICIAL MILITAR TRANSFERIDO PARA RESERVA REMUNERADA NA VIGÊNCIA DA REDAÇÃO ORIGINÁRIA DO ART. 40, §4.º, DA CF/88. REDUÇÃO. INADMISSIBILIDADE. VIOLAÇÃO A SEGURANÇA JURIDICA, PARIDADE E INTEGRALIDADE. Tendo o próprio órgão previdenciário pago o abono salarial nos proventos da aposentadoria do policial militar transferência para a inatividade na vigência da redação do art. 40, §4º, da CF, antes das alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/2003, a posterior redução do referido valor implica em violação ao princípio da segurança jurídica e da paridade e integralidade estabelecidos no texto constitucional originário. Agravo conhecido, mas improvido à unanimidade.

Visto, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 5.a Câmara Cível Isolada do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, conhecer do Agravo Interno, mas negar-lhes provimento, nos termos do Voto da digna Relatora.

Participaram do Julgamento os Excelentíssimos José Roberto Pinheiro Maia Bezerra Júnior (Presidente), Desembargadores Luzia Nadja Guimarães Nascimento (Relatora) e Leonardo de Noronha Tavares.

Participou da Sessão representando o Ministério Público o Procurador de Justiça Antônio Eduardo Barleta de Almeida.

Belém/PA, 21 de janeiro de 2016.

DESA. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO
RELATORA



RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de AGRAVO INTERNO oposto contra a decisão monocrática de fls. 243/246, proferida nos autos de APELAÇÃO CÍVEL interposta pelo INSTITUTO DE GESTÃO E PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO PARÁ – IGEPREV, que negou seguimento monocraticamente ao apelo porque manifestamente improcedente e contrário a jurisprudência do STF sobre a matéria, mantendo a sentença que determinou o pagamento de abono salarial ao impetrante na mesma proporção paga ao posto de 2.º Tenente Bombeiro Militar da ativa, retroativos ao quinquênio anterior a propositura da ação, na forma do art. 557 do CPC, tendo em vista à vigência da regra da integralidade e paridade do texto Constitucional Originário, à época do inatividade do autor, mas o abono passou a ser pago em valor reduzido após a inatividade.

Preliminarmente argui a existência de prejudicial de mérito de prescrição, sob o fundamento de que o recebimento da integralidade do abono não é obrigação de trato sucessivo, mas sim fundo de direito relativo ao ato concessório do benefício de aposentadoria, e seria plicado a espécie o disposto no art. 269, inciso IV, do CPC, posto que a aposentadoria foi concedida em 22.04.1997, mas a ação somente foi ajuizada em 13.03.2009.

No mérito, defende a Defende também a natureza transitória do abono com base nos Decretos que regulamentam o abono e jurisprudência do TJE/PA e STJ.

Alega a aviação aos princípios contributivo, autotutela e legalidade, invocando o disposto no art. 1.º, X, da Lei n.º 9.717/98, e art. 195 da CF, e transcreve jurisprudência sobre a matéria.

Invoca em seu favor os princípios do caráter contributivo, da legalidade e autotutela, estabelecidos nos arts. 1.º, X, da Lei n.º 9.717/98 e art. 195 da CF, além de levantar a impossibilidade do Judiciário autuar como legislador positivo ou aplicar o princípio da isonomia, tendo em vista a Súmula n.º 339 do STF.

Requer assim seja conhecido e provido o agravo, reformando a decisão agravada, processamento e provimento da apelação.

É o relatório.

VOTO

Vetrifico que se encontram satisfeitos os pressupostos admissibilidade recursal e o presente Agravo Interno deve ser conhecido.

Analisando os fundamentos do arrazoado, entendo que não assiste razão ao inconformismo do agravante, senão vejamos:

1 – PREJUDICIAL DE MÉRITO DE PRESCRIÇÃO:



Preliminarmente o agravante aduz a existência de prescrição do fundo de direito, posto que a aposentadoria foi concedida em 22.04.1997, mas a ação somente foi ajuizada em 13.03.2009, e, por se tratar de fundo de direito correspondente ao ato de aposentadoria, teria ocorrido a prescrição.

No entanto, a alegação não encontra guarida nos elementos dos autos posto que restou comprovado o pagamento do abono após a inatividade do autor da ação e posterior redução do valor do benefício, o que deixa evidente tratar-se de prestação de trato sucessivo, e somente prescrevem as prestações correspondentes aos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, conforme já pacificado na Súmula n.º 85 do STJ. Neste sentido:

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. (...)

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 ASSUSETE 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)

No mesmo sentido 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, rejeito a prejudicial de mérito de prescrição por versar a demanda sobre prestações de trato sucessivo, sendo aplicada a Súmula n.º 85 do STJ.



2 – DO MÉRITO:

No mérito, entendo que os fundamentos do arrazoado não são habeis a infirmar os fundamentos apresentados na decisão monocrática agravada, pois o próprio IGEPREV reconheceu o direito do autor ao abono, pois efetivou o pagamento do abono ao autor por vários anos, inclusive após a transferência para reserva remunerada, através da Portaria n.º 1721, publicada em 22.04.1997, mas posteriormente efetivou a redução do valor pago à título de abono nos proventos.

Daí porque, restou evidenciada a violação a integralidade e paridade constante do texto Constitucional Originário, além da segurança jurídica, de forma contrária ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, conforme consignando nos fundamentos da decisão agravada, in verbis:

Consta dos autos que o policial militar apelado foi transferido para reserva remunerada através da Portaria n.º 1721, publicada em 22.04.1997, ou seja, seus proventos são regidos pela redação originária do art. 40, §4.º, da CF/88, antes das Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/2003, in verbis:

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.

Por outro lado, o próprio apelante admite em seu arrazoado o pagamento do abono salarial ao apelado a título de vantagem pessoal (fl. 166) e o contracheque de fl. 26 comprova a continuidade do pagamento até o ingresso da demanda, ou seja, é incontroverso entre as partes que o abono é pago ao apelado na inatividade.

Neste diapasão, tendo sido o benefício pago por vários anos, forçoso é concluir pela impossibilidade da utilização de autotutela tanto para a finalidade de supressão, como também de redução do benefício, por força da segurança jurídica e em prestígio ao contraditório e ampla defesa, conforme pronunciamento do Pleno do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

EMENTAS: 1. LEGITIMIDADE. Passiva. Mandado de segurança. Autoridade tida por coatora. Pensão previdenciária. Cancelamento. Ato determinado em acórdão do Tribunal de Contas da União. Legitimação passiva exclusiva deste. Execução por parte do Gerente Regional de Administração do Ministério da Fazenda. Irrelevância. Autoridade tida por coatora, para efeito de mandado de segurança, é a pessoa que, in statu assertionis, ordena a prática do ato, não o subordinado que, em obediência, se limita a executar-lhe a ordem. 2. MANDADO DE SEGURANÇA. Pensão previdenciária. Cancelamento. Ato determinado em acórdão do Tribunal de Contas da União. Conhecimento pelo interessado que não participou do processo. Data da ciência real, não da publicação oficial. Ação ajuizada dentro do prazo. Decadência não consumada. Preliminar repelida. Precedentes. No processo administrativo do Tribunal de Contas da União, em que a pessoa prejudicada pela decisão não foi convidada a defender-se, conta-se o prazo para ajuizamento de mandado de segurança a partir da ciência real do ato decisório, não de sua publicação no órgão oficial. 3. SERVIDOR PÚBLICO. Vencimentos. Pensão previdenciária. Pagamentos reiterados à companheira. Situação jurídica aparente e consolidada. Cancelamento pelo Tribunal de Contas da União, sem audiência prévia da pensionista interessada. Procedimento administrativo nulo. Decisão ineficaz. Inobservância do contraditório e da ampla defesa. Violação de direito líquido e certo. Mandado de segurança concedido. Ofensa ao art. 5º, LIV e LV, da CF. Precedentes. É nula a decisão do Tribunal de Contas



da União que, sem audiência prévia da pensionista interessada, a quem não assegurou o exercício pleno dos poderes do contraditório e da ampla defesa, lhe cancelou pensão previdenciária que há muitos anos vinha sendo paga. (MS 24927, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 28/09/2005, DJ 25-08-2006 PP-00018 EMENT VOL-02244-02 PP-00283 RTJ VOL-00199-03 PP-01038 LEXSTF v. 28, n. 332, 2006, p. 186-202)

Temos ainda o seguinte pronunciamento desta egrégia 5.ª Câmara Cível Isolada sobre a incorporação de parcelas de natureza transitória recebidas por vários anos, sem insurgência da administração, por força da regra vigente à época da concessão do benefício, in verbis:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA AFASTADA. CLARAMENTE RESTOU DEMONSTRADO NOS AUTOS QUE NÃO OCORREU ABANDONO DE CAUSA PELA AUTORA/APELADA. MÉRITO. NO CASO ESPECÍFICO, O COMANDO DA LEI ESTADUAL QUE PRESCREVE EM 70% (SETENTA POR CENTO) A PENSÃO POR MORTE DA REMUNERAÇÃO DE PENSIONISTA, CONFORME DIVERSOS PRECEDENTES SEGUINTE DESTE EGRÉGIO TRIBUNAL. 1. (...) 2. MÉRITO. A concessão do benefício previdenciário deve ser disciplinada pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum, que no caso é o óbito do instituidor ocorrido em 2000. Aplicação do art. 20 do Ato das Disposições Transitórias. 3. A Lei Estadual nº 5.011/81, já alterada pelas leis 5.031/85 e 5.999/90, estatui que a pensão por morte corresponderá a 70% (setenta por cento) da remuneração do servidor se vivo fosse e, claramente, contraria a disposição constante no art. 40, § 5º, da Constituição Federal, vigente a quando do falecimento do ex-segurado. A expressão ‘até o limite estabelecido em lei’, consignada no texto do parágrafo 5º do dispositivo retro mencionado não está possibilitando que o legislador ordinário crie balizas que contrariem a própria Constituição, e tampouco está consignando que a norma não é auto-aplicável. Com efeito, deve-se considerar que o constituinte apenas fixou que o benefício não poderá ultrapassar o teto fixado para a remuneração dos servidores públicos, prevista na própria Constituição Federal (art. 37, XI). 4. É inconstitucional, no caso específico, o comando da Lei Estadual que prescreve em 70% (setenta por cento) a pensão por morte da remuneração de pensionista, não merecendo maiores digressões nesse ponto, diante do que já restou firmado a respeito, conforme os precedentes seguintes deste Egrégio Tribunal. 5. a incorporação do adicional de inatividade possui expressa previsão legal, conforme enuncia o art. 83, nº: 3 da Lei Estadual nº: 4.491/73 6. Ressalte-se por oportuno, que o auxílio moradia, ainda que se entenda que não constitui parcela incorporável a remuneração do policial militar, observa-se que o de cujus foi transferido para a inatividade levando a referida parcela para o seu provento, conforme consta na Declaração de fls. 14. Dessa forma, não se mostra correto retirar a referida parcela após ter sido paga por tanto tempo, principalmente, se considerado que o direito de auto-tutela já decaiu, vez que vencido o prazo de cinco anos que a administração possui para rever seus próprios atos.

(2015.03949881-83, 152.402, Rel. DIRACY NUNES ALVES, Órgão Julgador 5ª CAMARA CIVEL ISOLADA, Julgado em 2015-10-08, Publicado em 2015-10-20)

Daí porque, entendo que o abono que compõe os proventos do apelado a título de vantagem pessoal deve corresponder ao recebido pelos policiais militares da ativa do posto de 2.º Tenente Bombeiro Militar, por força da regra de integralidade e paridade vigente à época da inatividade do apelado, em 22.04.1997, e aplicação do princípio tempus regit actum, consagrado pelo Supremo Tribunal consoante o seguinte julgado:

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. APOSENTADORIA. ACRESCIMO DE 20%. CONSTITUCIONALIDADE.



REQUISITOS PARA A APOSENTADORIA. LEI VIGENTE AO TEMPO DO PREENCHIMENTO. SÚMULA 359/STF. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 279/STF. 1. (...). 2. O entendimento sumulado por esta Corte é no sentido de que a aposentadoria é regida pela lei vigente ao tempo em que reunidos os requisitos necessários à obtenção do benefício (Súmula/STF 359). 3. (...) 4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento.

(AI 522667 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-123 DIVULG 24-06-2015 PUBLIC 25-06-2015)

Isto porque, restou caracterizado que o abono faz parte dos proventos recebidos pelo policial militar na inatividade, por força da interpretação da legislação então vigente, mas não está sendo pago na forma estabelecida na redação originária do art. 40, §4.º, da CF/88, antes das Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/2003.

Neste diapasão, entendo que deve ser mantida a negativa de seguimento monocrático da apelação, na forma do art. 557 do CPC, posto que a tese defendida encontra obice na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e desta erégia 5.ª Câmara Cível Isolada sobre a matéria e é manifestamente improcedente.

Por tais razões, conheço do Agravo Interno, mas nego-lhe provimento, mantendo a decisão monocrática agravada retro transcrita pelos seus próprios fundamentos.

Após o transito em julgado da presente decisão proceda-se a baixa junto ao Libra 2G e retorno dos autos ao Juízo de origem.

É como Voto.

Belém/PA, 21 de janeiro de 2016.

Desa. Luzia Nadja Guimarães Nascimento
Relatora