


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215, . - Centro

CEP: 13560-290 - São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **0007122-64.2013.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Pensão**
 Requerente: **Ana Paula Moraes**
 Requerido: **Spprev Sao Paulo Previdencia**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Daniel Felipe Scherer Borborema**
RELATÓRIO

ANA PAULA MORAES move ação de conhecimento, pelo rito ordinário, contra SPPREV – SÃO PAULO PREVIDÊNCIA. É pensionista em razão do falecimento de seu pai em 18/05/05. A ré instaurou processo administrativo de invalidação da pensão sob o fundamento de que o ato concessivo violou o disposto no art. 5º da Lei Federal nº 9.717/98 c/c art. 16 da Lei Federal nº 8.213/91. O argumento da administração pública não pode ser admitido, pena de ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI, CF) e à legislação em vigor quando da concessão (arts. 9º e 26, Lei Estadual nº 452/74). A Lei Federal nº 9.717/98 não é aplicável pois o art. 42, § 2º da CF estabelece que os pensionistas dos militares estaduais obedecem à legislação estadual, sendo que, no âmbito estadual, a Lei Estadual nº 452/74 somente foi alterada pela Lei Complementar Estadual nº 1013/07 que, por sua vez, no art. 3º, garantiu a manutenção dos benefícios concedidos na vigência e em conformidade com a lei anterior. Se não bastasse, houve a decadência do direito de a Administração Pública invalidar o ato concessivo, pois transcorridos mais que 5 anos, aplicando-se o prazo do art. 54 da Lei nº 9.784/99. O prazo de 10 anos do art. 10, I da Lei nº 10.177/98 não se aplica pois o ato que se pretende invalidar é anterior à entrada em vigor da novel legislação. Sob tais fundamentos, pede a anulação do processo administrativo que almeja a invalidação da pensão recebida pela autora, a declaração do seu direito ao recebimento da pensão por morte, e a condenação da ré ao restabelecimento da pensão.

A ré foi citada e contestou alegando que, nos termos do art. 5º da Lei Federal nº 9.717/98, não é possível a concessão de benefício previdenciário estadual não previsto no Regime Geral de Previdência Social, sendo este o caso da autora, que é filha solteira e maior de 21 anos, hipótese não contemplada no art. 16 da Lei Federal nº 8.213/91. A eficácia da Lei Estadual nº 452/74 foi, nos termos do art. 24, § 4º da CF, suspensa com a publicação da Lei Federal nº 9.717/98, pois esta também estabelece normas gerais sobre o regime de previdência dos militares dos Estados. Inexiste ofensa a direito adquirido. No mais, não houve o decurso de prazo decadencial/prescricional para a invalidação do ato concessivo.

FUNDAMENTAÇÃO

Julgo o pedido imediatamente, na forma do art. 330, I do CPC, uma vez que as questões controvertidas são exclusivamente de direito, não havendo necessidade de dilação probatória.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215, . - Centro

CEP: 13560-290 - São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

Não há falar em decadência do direito de a Administração Pública invalidar a prévia concessão da pensão por morte, uma vez que o prazo de 10 (dez) anos previsto no art. 10, inciso I da Lei Estadual nº 10.177/98 não foi alcançado no caso em tela, já que o genitor da autora faleceu em 18/08/2005. Observe-se que, ao contrário do alegado pela autora, o óbito ocorreu na vigência dessa lei estadual.

Ingressa-se no mérito da (i)legalidade da invalidação.

O pensão foi concedida à autora por força do disposto no art. 8º, II da Lei Estadual 452/74, que instituiu a Caixa Beneficente da Polícia Militar e que considerou beneficiárias obrigatórias "as filhas solteiras, menores de 25 anos".

Tal norma somente foi alterada com a Lei Complementar Estadual nº 1.013/07 que, em seu art. 1º, modificou o art. 8º em questão, passando a considerar "dependentes do militar, para fins de recebimento de pensão", "os filhos, de qualquer condição ou sexo, de idade igual à prevista na legislação do regime geral da previdência social e não emancipados, bem como os inválidos para o trabalho e os incapazes civilmente, esses dois últimos desde que comprovadamente vivam sob dependência econômica do militar (inciso II).

Assim, pela lei posterior, a autora não teria direito à pensão. Ocorre que óbito deu-se na vigência da lei pretérita e, como se sabe, "a lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado" (Súm. 340, STJ).

Induvidoso, então, que a superveniência da Lei Complementar não repercute sobre a pensão da autora, até por força do disposto no art. 3º da mesma lei complementar: "ficam assegurados aos atuais pensionistas os direitos previdenciários previstos na legislação vigente antes da data da publicação desta lei complementar, enquanto mantiverem as condições que, sob a égide da legislação anterior, lhes garantia o benefício".

Tendo em consideração, portanto, apenas a legislação estadual, é fora de dúvida que o direito da autora resta intacto.

A ré alega, porém, que a Lei Federal nº 9.717/98 suspendeu a eficácia do art. 8º, II da Lei Estadual 452/74. Isto porque a lei federal em questão, conforme ela própria anuncia, instituiu "regras gerais para a organização e o funcionamento dos regimes próprios de previdência social dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos militares dos Estados e do Distrito Federal" e, entre essas regras gerais, encontra-se aquela do art. 5º, assim redigido: "os regimes próprios de previdência social dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos militares dos Estados e do Distrito Federal não poderão conceder benefícios distintos dos previstos no Regime Geral de Previdência Social, de que trata a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, salvo disposição em contrário da Constituição Federal".


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215, . - Centro

CEP: 13560-290 - São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

Vê-se que, pela regra geral do art. 5º acima transcrito, que o regime próprio de previdência social dos militares do Estado de São Paulo não poderia conceder benefício não contemplado na Lei Federal nº 8.213/91.

Nessa linha de raciocínio, a respeito da questão debatida, o art. 16, I da Lei Federal nº 8.213/91 estabelece que são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social “o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido” .

A filha solteira, menor de 25 anos e maior de 21 anos, não está contemplada; a autora não teria o direito à pensão, daí porque seria legítima a invalidação pretendida pelo processo administrativo aberto pela ré.

Argumenta a ré que o art. 5º da Lei Federal nº 9.717/98 c/c o art. 16 da Lei Federal nº 8.213/91, no caso, suspenderam a eficácia do art. 8º da Lei Estadual 452/74.

Invoca a ré o disposto na norma constitucional pois, nos termos do art. 24, XII da CF, a legislação sobre previdência social insere-se na competência concorrente da União, Estados e Municípios, caso em que a União estabelece normas gerais (§ 1º) e “a superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário” (§ 4º).

Todavia, as alegações da ré não procedem. É que o raciocínio, salvo melhor juízo, falha em um ponto, porque no que tange à pensão por morte de membros da Polícia Militar ou Corpos de Bombeiros Militares, caso dos autos, existe regra própria na Constituição Federal, excepcionando a sistemática da competência legislativa concorrente alhures explicada.

Trata-se do § 2º do art. 42, in verbis: “aos pensionistas dos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios aplica-se o que for fixado em lei específica do respectivo ente estatal”.

Assim, a própria Constituição Federal estabelece que, quanto aos militares dos Estados, a matéria concernente ao pensionamento será regida por lei específica do Estado. O constituinte reformador – pois a regra do § 2º foi instituída pela Emenda Complementar nº 41/2003 -, aqui, pretendeu estabelecer distinção acerca da matéria, não prevalecendo o sistema da competência legislativa concorrente, neste tópico específico.

Nesse sentido, o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

Mandado de Segurança. Pensão por morte. Cassação do benefício deferido à impetrante, filha solteira de policial militar, nos termos do artigo 8º, inciso III, da Lei Estadual nº 452/74 (na redação da Lei Estadual nº 1.069/76). Sentença denegatória da segurança. Recurso da impetrante buscando a inversão do julgado. Admissibilidade. Direito ao benefício que foi deferido com base em legislação que tutelava o direito da impetrante, nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça. A Lei federal nº 9.717/98 não deve ser aplicada à espécie, uma vez que não se


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215, . - Centro

CEP: 13560-290 - São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

trata da "lei específica" mencionada no § 2º do artigo 42 da Constituição Federal. Recurso provido para conceder a segurança. (Ap. 0008029-26.2013.8.26.0053, Rel. Aroldo Viotti, 11ª Câmara de Direito Público, 29/10/2013).

Há que se acolher, então, a demanda, pois a Lei Federal nº 9.717/98, por não se tratar da lei específica estadual de que cuida o § 2º do art. 42 da CF, não poderia tratar a respeito dos pensionistas dos militares.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a ação e:

A) ANULO o processo administrativo nº 32728 da São Paulo Previdência, uma vez instaurado com base em legislação inaplicável ao caso;

B) DECLARO o direito da autora ao recebimento da pensão por morte nos termos da Lei Estadual 452/74;

C) CONDENO a ré, confirmando a liminar, a restabelecer a pensão, desde quando suspensos os pagamentos;

D) CONDENO a ré ao pagamento das pensões atrasadas e não pagas até o cumprimento da do item "C " acima, com atualização monetária e juros, desde cada vencimento, na forma da Lei nº 11.960;

E) CONDENO a ré em custas e honorários advocatícios, arbitrados estes, por equidade, em R\$ 1.000,00.

Observo, desde já, que eventual apelação não terá efeito suspensivo em relação à obrigação de restabelecimento da pensão, pois trata-se de confirmação de tutela antecipada (art. 520, VII, CPC).

P.R.I.

São Carlos, 07 de novembro de 2013.

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA