



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1008886-97.2015.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Pensão**
 Requerente: **Pedro Antoninho Espirito Santo Melges**
 Requerido: **SÃO PAULO PREVIDÊNCIA - SPPREV e outro**

Justiça Gratuita

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

PEDRO ANTONINHO ESPIRITO SANTO MELGES move ação declaratória de união estável cumulada com concessão de pensão por morte contra SÃO PAULO PREVIDÊNCIA e FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, pedindo a condenação à implementação e pagamento da pensão por morte em virtude do falecimento de sua ex-companheira Regina Fátima Puca, que era filiada do RPPS, inclusive parcelas retroativas desde o evento morte.

Contestação da SSPREV às pp. 31/39, alegando (a) não comprovação da existência da união estável à época do evento morte, por pelo menos três documentos entre os indicados pela legislação, art. 147, § 6º da LC nº 180/78 e art. 20 do Decreto nº 52.859/08 (b) subsidiariamente, que a data de início do benefício não pode retroagir à data do óbito, ante o disposto no art. 148, § 3º da LC nº 1.012/07, e nem à data de entrada de requerimento, pois, no caso específico, a rejeição do pedido deu-se pela própria incúria do requerente.

É o relatório. Decido.

A certidão de inteiro teor do assento de óbito da falecida indica que "a falecida vivia em união estável com Pedro Antoninho E. Santo Melges", isto é, o autor, que foi, inclusive, o declarante do óbito, pp. 7.

O autor foi nomeado inventariante, no processo de inventário e partilha da

1008886-97.2015.8.26.0566 - lauda 1



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

falecida, confira-se pp. 12/14.

O endereço declarado pelo requerente, na sua DIRPF de 2013, pp. 25, é a Rua Professor Herio Palo, nº 530, mesmo da falecida, pp. 22, 15/16.

Tal início de prova documental é suficiente, e veio reforçado pela prova oral produzida na presente audiência, em que as testemunhas declararam, de modo harmonioso e coerente, que efetivamente o autor vivia em união estável com a de cujus, na data do óbito.

Cabe frisar que as exigências do Decreto nº 52.859/08, art. 20, não se aplicam à autoridade judiciária, que se submete, aqui, aos ditames do Código de Processo Civil, diploma que, na espécie, não tarifou a prova.

Nesse sentido:

PENSÃO POR MORTE. Policial militar. Benefício em favor da companheira. União estável comprovada. Caráter meramente indicativo dos documentos relacionados pelo Decreto Estadual nº 52859/2008 como prova validade de união estável, que serve apenas para orientar os agentes do órgão previdenciário quanto à concessão administrativa do benefício, não podendo excluir outras possibilidades de prova. Dado o disposto no artigo 9º, §§ 2º e 3º, da Lei 452/1974, com as alterações promovidas pela Lei Complementar 1013/2007, de que o pagamento do benefício retroagirá à data do óbito se requerido até sessenta dias depois ou a partir da data do requerimento, se posterior, o reconhecimento que ora é feito da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

união estável, apenas para efeito da pensão por morte, tem caráter apenas declaratório e não constitutivo do direito, sendo por isso descabida a pretensão de ser devido o benefício somente a partir das provas produzidas em juízo. Recurso e reexame necessários não providos. (TJSP, Rel. Edson Ferreira, 12ª Câmara de Direito Público, j. 01/09/2014)

Aproveitando a segunda parte da ementa do julgado acima, observa-se, ademais, que a data do início do benefício deve corresponder, embora não à data do óbito, por falta de amparo legal, à data do requerimento administrativo, nos exatos termos do art. 148, § 3º da LC nº 1.012/07, referido pela própria ré em contestação.

Quanto às parcelas atrasadas até a implementação do benefício, os juros moratórios devem corresponder aos mesmos aplicáveis às cadernetas de poupança, nos termos da Lei nº 11.960/09.

Quanto à correção, há duas possibilidades que reputo razoáveis.

Sabe-se que o STF, na ADI 4357 / DF, julgou inconstitucional o art. 1º da EC 62/09, na parte em que alterou a redação do § 12 do art. 100 da CF para estabelecer o índice de remuneração da caderneta de poupança (TR) para atualização monetária dos precatórios, e, por arrastamento, declarou também a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 que, alterando o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, estabeleceu o mesmo índice para a atualização do débito de qualquer natureza em condenações contra a fazenda pública.

O critério adotado, em substituição, foi (a) o IPCA-E, se o débito não tem origem tributária – incorporado na Tabela do TJSP para Débitos da Fazenda Pública – Modulada (b) o mesmo índice utilizado pela respectiva fazenda pública para seus créditos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

tributários, se o débito tem origem tributária.

Todavia, a eficácia temporal da declaração de inconstitucionalidade relativa à emenda constitucional, ou seja, relativa aos precatórios, foi modulada, na forma do art. 27 da Lei nº 9.868/99, em sessão plenária realizada em 25/03/2015, mantendo-se a TR até 25.03.2015 e, a partir daí, o novo índice .

Sem embargo, a modulação dos efeitos gerou dúvida ainda não solucionada, sobre se a modulação deve alcançar também as condenações contra a fazenda pública.

Isso, possivelmente, será objeto de deliberação no REXt 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, e que afetará o posicionamento do STJ, que, em sessão de 12/08/2015, resolveu questão de ordem no REsp 1.495.146, REsp 1.496.144 e REsp 1.492.221, submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, para aguardar o julgamento do STF.

Há a possibilidade de se entender que, não tendo havido a modulação expressa em relação às condenações, a eficácia da declaração de inconstitucionalidade – por arrastamento – do art. 5º da Lei nº 11.960/09 deve ser retroativa, pois esta é a regra geral no controle abstrato (eficácia ex tunc). Trata-se de resposta plausível ao problema.

Sem prejuízo, ousamos divergir. Partimos da premissa de que o silêncio do STF, na modulação, não foi deliberado, mas fruto de esquecimento, por sinal compreensível. Sobre esse ponto, cumpre rememorar que aquela ADIn dizia respeito à emenda dos precatórios, esse o tema que essencialmente ocupou os Ministros. Na verdade, a declaração de inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 deu-se por arrastamento, foi questão reflexa que atingiu outras realidades para além dos precatórios, ponto olvidado na modulação.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Assentada a lacuna, parece-nos que a melhor resposta, a guardar equivalência com a modulação deliberada em relação aos precatórios, dá-se por integração analógica, almejando-se coerência e integridade no sistema. Isto porque a situação jurídica é equivalente e similar. Não observamos, com as vênias a entendimento distinto, fundamento jurídico para tratar de modo diferenciado credores da fazenda cujo único traço distintivo está no status procedimental de seu crédito - se já corporificado em precatório ou não -, circunstância que, por não ter relação alguma com a matéria alusiva à atualização monetária e o índice adequado, parece-nos não constituir *discrímen* pertinente para a desigualação. Ubi eadem ratio, ibi eadem legis dispositio. Nesse sentido: TJSP, Ap. 0036815-85.2010.8.26.0053, Rel. Ricardo Dip, 11ª Câmara de Direito Público, j. 09/06/2015.

Assim, será adotada a Tabela do TJSP – Modulada.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a ação e (a) DECLARO a existência de união estável entre o autor e a falecida, até o óbito desta (b) CONDENO a ré na obrigação de fazer consistente em implementar, em favor do autor, o benefício da pensão por morte do processo nº 0060415371 (c) CONDENO a ré na obrigação de pagar ao autor as pensões por morte atrasadas, mês a mês, enquanto não cumprida a obrigação prevista no item "b", desde o requerimento administrativo em 29/04/2015, com atualização monetária desde cada vencimento, pela Tabela do TJSP para Débitos da Fazenda Pública – Modulada, e juros moratórios (1) desde a citação em relação às parcelas vencidas até a citação (2) desde cada vencimento em relação às parcelas vencidas após a citação. *Sem condenação em honorários, pois a ação tramita pelo juizado da fazenda pública.*

Publicada em audiência.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Saem os presentes intimados.

São Carlos, 28 de julho de 2016.

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