



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000358258

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1020465-28.2023.8.26.0577, da Comarca de São José dos Campos, em que é apelante SÃO PAULO PREVIDÊNCIA - SPPREV, é apelado PEDRO HENRIQUE FERNANDES KLEIN (INTERDITO(A)).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao apelo e ao reexame necessário, com observação. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA LIARTE (Presidente) E MAURÍCIO FIORITO.

São Paulo, 10 de abril de 2025.

PAULO BARCELLOS GATTI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

4ª CÂMARA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1020465-28.2023.8.26.0577

APELANTE: SÃO PAULO PREVIDÊNCIA - SPPREV

APELADO: PEDRO HENRIQUE FERNANDES KLEIN (representado por sua genitora e cuidadora VANDA FERNANDES SARMENTO)

ORIGEM: 2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS

VOTO Nº 26.823

EMENTA: DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. RECURSO DESPROVIDO. I. Caso em Exame 1. Recurso de apelação interposto pela SÃO PAULO PREVIDÊNCIA (SPPREV) contra sentença que concedeu pensão por morte a PEDRO HENRIQUE FERNANDES KLEIN, filho inválido do ex-servidor Ernesto Klein, retroativa à data do óbito (09.09.2022). II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em determinar o termo inicial do pagamento da pensão por morte, se a partir da data do óbito do ex-servidor ou da data do requerimento administrativo. III. Razões de Decidir 3. O direito à pensão por morte é regido pela legislação vigente à época do óbito, respeitando o princípio do tempus regit actum. 4. Comprovada a dependência econômica e a invalidez do autor, filho do falecido, desde o nascimento, o benefício deve ser concedido desde a data do óbito, não correndo prescrição contra o absolutamente incapaz. IV. Dispositivo e Tese 5. Recurso desprovido. Tese de julgamento: 1. A pensão por morte deve ser paga desde a data do óbito quando o beneficiário é absolutamente incapaz. 2. A prescrição não corre contra o absolutamente incapaz. Legislação Citada: CF/1988, art. 22, XXI; art. 42, §2º; art. 40, §§3º e 7º. LE nº 452/74, art. 8º, II e §2º; art. 9º, §§2º e 3º; art. 26. LCE nº 1.013/2007. Decreto-Lei nº 667/60, art. 24-B. Lei nº 3.765/60, art. 7º. Código Civil, art. 198, I. Lei nº 13.146/2015, art. 114. Lei nº 9.494/1997, art. 1º-F. Lei nº 12.703/2012. Emenda Constitucional nº 113/2021. Jurisprudência Citada: TJSP, Apelação Cível 0001889-80.2023.8.26.0196, Rel. Rubens Rühl, 1ª Câmara de Direito Público, j. 17.09.2024. TJSP, Remessa Necessária Cível 1065829-14.2021.8.26.0053, Rel. Maria



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Fernanda de Toledo Rodovalho, 2ª Câmara de Direito Público, j. 10.10.2023. TRF-3, ApCiv 50086220220214036119 SP, Rel. Des. Federal Leila Paiva Morrison, 10ª Turma, j. 26.10.2022.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **SÃO PAULO PREVIDÊNCIA (SPPREV)**, nos autos da "ação de concessão de pensão por morte" promovida pela apelada, **PEDRO HENRIQUE FERNANDES KLEIN** (representado por sua genitora e cuidadora VANDA FERNANDES SARMENTO), julgado procedente o pedido pelo Juízo "a quo" para fins de condenar a SPPREV-ré a conceder ao autor o benefício da pensão por morte, em razão do falecimento do ex-servidor Ernesto Klein (1º CB PM RE 800796), retroagindo o benefício desde a data do óbito do seu genitor (09.09.2022), nos termos do art. 8º, II e §2º, da LE nº 452/74, consoante r. sentença de fls. 121/124 e 149/150, cujo relatório se adota.

Em suas razões (fls. 157/159), a **SPPREV** pugnou tão somente o termo inicial de pagamento da pensão, consignando que deve ser a data do requerimento administrativo (23.01.2023) e não a data do óbito do ex-servidor (09.09.2022). Ao final, pleiteou o provimento do seu apelo.

Recurso regularmente processado, livre de

preparo, tendo em vista que a apelante é isenta do recolhimento de custas, nos termos do art. 1.007, §1º, do CPC, desafiando contrarrazões do autor às fls. 166/169.

Remessa necessária que, embora não observada pelo Juízo "a quo", considera-se efetivada, à luz do disposto na Súmula nº 490¹ do STJ.

Parecer do i. Procurador de Justiça pelo desprovimento do recurso às fls. 191/195.

Este é, em síntese, o relatório.

VOTO

Insurge a SPPREV-ré contra a r. sentença de primeiro grau que julgou procedente o feito, para fins de condenar a requerida a conceder ao autor o benefício da pensão por morte, em razão do falecimento do ex-servidor Ernesto Klein (1º CB PM RE 800796), retroagindo o benefício desde a data do óbito do seu genitor (09.09.2022), nos termos do art. 8º, II e §2º, da LE nº 452/74.

Todavia, pelo que se depreende dos autos, o recurso voluntário da SPPREV e o reexame necessário **não** comportam acolhimento.

In casu, o postulante, PEDRO HENRIQUE FERNANDES KLEIN, após a morte do seu pai, o ex-servidor

¹ **Súmula 490 do STJ:** A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

militar Ernesto Klein (1º CB PM RE 800796), aos 09.09.2022 (fls. 65), ingressou com pedido administrativo junto à SPPREV para fins de recebimento do benefício de pensão por morte, nos termos da LCE nº 452/74, com redação dada pela LCE nº 1.013/2007.

Ocorre que a autarquia estadual *indeferiu* o requerimento, sob o fundamento de ausência de amparo legal.

Diante disso, com o escopo de regularizar a situação, o autor ajuizou a presente demanda objetivando, em síntese, o reconhecimento de seu direito ao recebimento do benefício de pensão por morte, bem como a condenação da ré ao pagamento das parcelas vencidas e devidas desde a data do falecimento do ex-servidor (fls. 01/11).

Pois bem.

O direito a pensão por morte é regido pela legislação vigente à época do óbito do contribuinte obrigatório (09.09.2022), em respeito ao princípio do *tempus regit actum*, consoante inteligência da Súmula nº 340² do Superior Tribunal de Justiça.

A partir da vigência da Emenda Constitucional nº 103/2019, passou a ser de *competência privativa da União legislar sobre normas gerais de inatividades e pensões das polícias militares e corpos de bombeiros militares*, conforme art. 22, inciso XXI, da Constituição Federal.

Ora, estabelece o **Decreto-Lei nº 667/60**,

² Súmula 340, STJ: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

que reorganizou as Polícias Militares e os Corpos de Bombeiros Militares dos Estados, dos Territórios e do Distrito Federal:

Art. 24-B. Aplicam-se aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios as seguintes normas gerais relativas à pensão militar:

(...)

III - a relação de beneficiários dos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, para fins de recebimento da pensão militar, é a mesma estabelecida para os militares das Forças Armadas.

(...)

Na esteira do referido artigo, o rol de beneficiários de pensão dos integrantes das Forças Armadas é previsto na **Lei Federal nº 3.765/60**, nos seguintes termos:

Art. 7º. A pensão militar é deferida em processo de habilitação, com base na declaração de beneficiários preenchida em vida pelo contribuinte, na ordem de prioridade e nas condições a seguir:

I - primeira ordem de prioridade:

(...)

d) filhos ou enteados até vinte e um anos de idade ou até vinte e quatro anos de idade, se estudantes universitários ou, se inválidos, enquanto durar a invalidez;

(...)

Ato contínuo, acerca do **regime jurídico dos militares dos Estados**, prevê a Constituição Federal em seu art. 42, §2º, que é aplicável aos pensionistas lei específica do respectivo ente estatal.

No âmbito do **Estado de São Paulo**, a norma

aplicável ao caso – servidor militar – é a **Lei Estadual nº 452/1974**, que estabeleceu os regimes de pensão e, em seu artigo 8º previu, dentre os dependentes do servidor para fins de recebimento do benefício, os **filhos inválidos**, *in verbis*:

(redação dada pela LCE nº 1.013/2007)

LE nº 452/74

Artigo 8º - São dependentes do militar, para fins de recebimento de pensão:

I - o cônjuge ou o companheiro ou a companheira, na constância, respectivamente, do casamento ou da união estável;

II - os **filhos**, de qualquer condição ou sexo, de idade igual à prevista na legislação do regime geral de previdência social e não emancipados, bem como os **inválidos para o trabalho e os incapazes civilmente**, *estes dois últimos desde que comprovadamente vivam sob dependência econômica do militar*;

III - os pais, desde que comprovadamente vivam sob dependência econômica do servidor e não existam dependentes das classes mencionadas nos incisos I ou II deste artigo, ressalvado o disposto no § 3º deste artigo.

§1º - O enteado e o menor tutelado equiparam-se ao filho desde que comprovadamente vivam sob dependência econômica do militar.

§ 2º - **A pensão atribuída ao filho inválido ou incapaz será devida enquanto durar a invalidez ou a incapacidade.**

§ 3º - Mediante declaração escrita do servidor, os dependentes a que se refere o inciso IV deste artigo poderão concorrer em igualdade de condições com os demais.

§ 4º - **A invalidez ou a incapacidade supervenientes à morte do militar não conferem direito à pensão, exceto se tiverem início durante o período em que o dependente usufruía o benefício.**

§ 5º - **A comprovação de dependência econômica dos dependentes enumerados na segunda parte do inciso II, no inciso III e no § 1º deste artigo deverá ter como base a data do óbito do**

militar de acordo com as regras e critérios estabelecidos em norma regulamentar.

§ 6º - Na falta de decisão judicial com trânsito em julgado reconhecendo a união estável, o companheiro ou companheira deverá comprová-la conforme estabelecido em norma regulamentar.

O **Decreto Estadual nº 52.860/2008**, que regulamentou a LCE nº 1.013/2007, dispôs acerca dos *documentos* hábeis a comprovar a dependência econômica do dependente do beneficiário:

Artigo 15 - A comprovação de dependência econômica para fins de pensão será feita mediante processo, **instruído com, no mínimo, três dos seguintes instrumentos probantes**, ao final do qual será emitido parecer e decisão:

- I** - declaração pública feita perante tabelião;
- II** - cópia de declaração de imposto de renda, em que conste nominalmente o interessado como dependente;
- III** - disposições testamentárias;
- IV** - comprovação de residência em comum;
- V** - apólice de seguro em que conste o interessado como beneficiário;
- VI** - registro em associação de classe onde conste o interessado como beneficiário;
- VII** - inscrição em instituição de assistência médica do interessado como beneficiário.

Ocorre que, as previsões contidas no Decreto Estadual nº 52.859/08 não podem ser consideradas como únicas para a comprovação da situação de dependência econômica, ainda mais no âmbito Jurisdicional, que confere a ampla produção probatória.

Na hipótese *sub judice*, observa-se que o autor formalizou seu requerimento administrativo para concessão do benefício previdenciário em 23.01.2023, tendo, na oportunidade, apresentado cópia dos documentos

exigidos pela Administração Estadual.

Todavia, a SPPREV, após análise dos elementos probatórios, **concluiu apenas no curso do processo** (logo após o deferimento da tutela de urgência pelo Juízo singular) **que houve prova cabal da dependência econômica do filho**, já maior de idade, com o ex-servidor, tendo *deferido* o pedido de pensão com fundamento na **qualidade de filho incapaz/inválido** (fls. 91/92).

Entretanto, a partir da análise do conjunto probatório coligido aos autos, infere-se que a decisão administrativa denegatória **não** merece subsistir, pois restou observada a residência em comum, a ausência de renda do particular e a existência de incapacidade total e permanente do autor.

Com efeito, restou demonstrado a impossibilidade do autor der exercer qualquer trabalho, pois **possui retardo mental** (CID F79.0) desde o seu nascimento em 06.05.2001 (fls. 20/21).

Acerca da sua enfermidade, foi juntado **laudo médico**, com destaque para os seguintes trechos:

"(...) Paciente avaliado hoje neste serviço com Quadro de CID 10 – F79.0 com dimensão de gravidade de 3+/4+.

Na História Progressiva da Patologia o paciente nasceu de 35 semanas em anoxia tendo logo após o parto parada cardiorrespiratória (PCR), ao qual foi necessário reanimação.

Seu apgar ao nascer são 4 e 7 pontos ao nascimento.

Permaneceu após o nascimento 24 com suporte respiratório avançado (entubado) e permaneceu após desentubado por mais 4 dias na unidade de

terapia intensiva.

As consequências ao nascimento foram graves provocando lesões no sistema nervoso central definitivas. O paciente teve seus movimentos motores comprometidos aos quais recuperou com tratamento multidisciplinar por estimulação e começou a falar com 3 anos.

Na sua evolução acadêmica não conseguiu até a presente data acompanhar sua turma escolar da mesma idade escolar.

O paciente apresenta total dependência de terceiros, no caso sua mãe no momento. Está incluído no LOAS desde seu nascimento devido as deficiências intelectuais e limitações que possui que o tornam como citado anteriormente totalmente dependente de terceiros.

Tratando-se de uma condição definitiva e irreversível pois neste caso há perda neural ao qual não se refaz. (...)” (fls. 28).

Restou demonstrado que o ex-servidor ERNESTO KLEIN era, de fato, o provedor da casa e que o autor não consegue nenhuma posição no mercado de trabalho em razão do seu retardo mental, o que o impossibilita de custear suas próprias despesas.

Verifica-se que o postulante era totalmente dependente da remuneração do seu genitor e que, antes de ajuizar a presente demanda, vivia somente com o benefício LOAS, equivalente a um salário mínimo mensal.

Demonstrou-se, portanto, a invalidez e a dependência econômica do filho inválido com seu genitor falecido, de modo que preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte.

Registre-se que o valor do benefício

corresponderá a 100% (cem por cento) da retribuição do falecido, na data do óbito, observando-se, no entanto, o disposto no artigo 40, §§3º e 7º da CF, caso o valor do benefício supere o limite da previdência geral. Essa é a regra prevista no artigo 26 da Lei Estadual nº 452/74, com a redação dada pela LCE nº 1.013/07:

Artigo 26 - O valor inicial da pensão por morte devida aos dependentes do militar falecido será igual à totalidade da remuneração do militar no posto ou graduação em que se deu o óbito, ou dos proventos do militar da reserva remunerada ou reformado na data do óbito, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o artigo 201 da Constituição Federal, acrescido de 70% (setenta por cento) da parcela que exceder esse limite, exceto na situação prevista no § 1º do artigo 1º da Lei nº 5.451, de 22 de dezembro de 1986, quando o valor do benefício corresponderá à integralidade dos vencimentos ou proventos do militar.

A limitação referida é cabível, eis que o óbito ocorreu após a promulgação da EC nº 41, que a instituiu, sendo que a lei aplicável ao caso é aquela vigente à data do fato gerador.

Destarte, à luz do conjunto probatório carreado aos autos, é possível concluir que o postulante, filho inválido total e permanente, dependia economicamente do seu pai ERNESTO KLEIN e, portanto, faz jus ao benefício de *pensão por morte* pleiteado na inicial.

Confirmam-se, nessa linha, precedentes deste Tribunal de Justiça em casos análogos:

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

"APELAÇÃO – AÇÃO ORDINÁRIA – PENSÃO POR MORTE – Autor que busca a concessão do benefício de pensão por morte em virtude de ser inválido fisicamente – Procedência do pedido pronunciada em primeiro grau – Decisório que comporta parcial reforma – Filho de ex-policiaI militar – **Demonstrada a incapacidade do autor à época do óbito de seu genitor – Condição de beneficiário prevista no art. 8º, inciso II, § 2º, da Lei nº 452/74** – Superveniência de matrimônio que não tem o condão de fazer cessar a condição de beneficiário – Hipótese em que não houve cessação da incapacidade – **Benefício que é devido ao filho incapaz enquanto durar a incapacidade** – Precedente desta Corte de Justiça – Termo inicial para o início do pagamento da pensão, no entanto, que deve retroagir à data do requerimento administrativo, nos termos previstos no art. 9º, § 3º, da Lei nº 452/74 – Sentença parcialmente reformada – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO." (TJSP; Apelação Cível 0001889-80.2023.8.26.0196; Relator (a): Rubens Rihl; Órgão Julgador: **1ª Câmara de Direito Público**; Foro Central – Fazenda Pública/Acidentes – 9ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 17/09/2024; Data de Registro: 17/09/2024)

"PENSÃO POR MORTE – FILHA INVÁLIDA DE POLICIAL MILITAR PRELIMINAR Autora incapaz – Ausência de intimação do Ministério Público em primeira instância – Nulidade não verificada – Intervenção do Parquet nesta esfera recursal que supre a ausência de intimação em primeiro grau – Ausência de prejuízo para a autora, que teve os pedidos acolhidos pela r. sentença – Princípio da instrumentalidade das formas – Jurisprudência do STJ. **PRESCRIÇÃO Benefício cujo pagamento foi cessado em 2013 – Prescrição que não prejudica pessoa incapaz civilmente – Aplicação do art. 198, I, do Código Civil – Prescrição que não se operou.** COISA JULGADA Ação ajuizada anteriormente pela autora teve causa de pedir diversa da presente demanda – Discussão do direito à pensão sob a ótica da invalidez da autora que é nova – Coisa julgada não verificada. MÉRITO Autora que pretende ver restabelecida a pensão paga

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

pela morte de seu pai, sob o fundamento de ser filha inválida – Policial militar falecido no ano de 2003 – Lei Complementar Estadual nº 452/1974 que, após alteração da LCE nº 1.069/1976, manteve a previsão do pagamento de pensão por morte às filhas inválidas apenas no caso de serem viúvas ou desquitadas, desde que sem meios de subsistência (art. 8º, III) – Redação que estava vigente ao tempo do óbito do pai da autora, mas não pode ser usada como fundamento para negativa do benefício – Distinção de gênero para efeitos de pensionamento de filhos inválidos que não foi recepcionada pela Constituição – **Lei Complementar Estadual nº 1.013/2007 que alterou novamente o art. 8º e passou a prever o direito das filhas e filhos inválidos e incapazes à pensão por morte – Autora diagnosticada com patologias congênitas que a tornaram, desde sempre, incapaz – Direito à pensão confirmado** – Sentença mantida, com observação. REEXAME NECESSÁRIO IMPROVIDO, com observação.” (TJSP; Remessa Necessária Cível 1065829-14.2021.8.26.0053; Relator (a): Maria Fernanda de Toledo Rodovalho; Órgão Julgador: **2ª Câmara de Direito Público**; Foro Central – Fazenda Pública/Acidentes – 16ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 10/10/2023; Data de Registro: 10/10/2023)

“RECURSOS DE APELAÇÃO E EX OFFICIO EM AÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM. 1. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. **PENSÃO POR MORTE. FILHA DE POLICIAL MILITAR. COMPROVAÇÃO DA INVALIDEZ E DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. O regime jurídico da pensão de policiais militares prevê expressamente a possibilidade de pagamento do benefício ao filho inválido, enquanto durar a invalidez. Óbito ocorrido após a vigência da Emenda Constitucional nº 103/19. Inteligência do art. 24-B, inciso III, do Decreto-Lei nº 667/60; art. 7º, inciso I, alínea 'd', da Lei nº 3.765/60, e art. 8º, inciso II, da Lei Complementar Estadual nº 1.013/07. Laudo pericial que concluiu pela incapacidade laborativa total e permanente. Demonstração da dependência econômica da filha em relação ao genitor falecido. Preenchidos todos os requisitos necessários. Pensão devida. 2. Sentença de procedência mantida. Recursos desprovidos.” (TJSP; Apelação / Remessa**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Necessária 1001149-79.2021.8.26.0292; Relator (a): Marcelo Berthe; Órgão Julgador: **5ª Câmara de Direito Público**; Foro de Jacareí - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 20/09/2023; Data de Registro: 20/09/2023)

Ato contínuo, insta analisar o termo "a quo" de início do pagamento do benefício previdenciário.

Com efeito, o autor afirma que o pagamento da pensão deve retroagir à data de falecimento do seu genitor (09.09.2022), senão vejamos.

Nos termos do art. 9º, §§2º e 3º, da **LE nº 452/74** (com a redação dada pela Lei Complementar nº 1.013/2007), a pensão por morte será paga ao dependente, tendo por termo "a quo": **(i)** a data do óbito do servidor ou **(ii)** a data do requerimento administrativo, *ipsis litteris*:

Artigo 9º - Com a morte do militar, a pensão será paga aos dependentes mediante rateio, em partes iguais. (NR)

(...)

§ 2º - O pagamento do benefício retroagirá à **data do óbito**, quando requerido em até 60 (sessenta) dias depois deste.

§ 3º - O pagamento do benefício será feito a partir da **data do requerimento**, quando ultrapassado o prazo previsto no §2º deste artigo.

Portanto, em tese, o benefício previdenciário somente seria devido a partir da **data do pedido administrativo**, realizado pelo autor em **23.01.2023**. Isso, de acordo com o art. 9º, § 3º, da LE nº 452/74 (observada a redação conferida pela LCE nº

1.013/2007), “o pagamento do benefício será feito a partir da data do requerimento, quando ultrapassado o prazo [de 60 dias] previsto no §2º”.

Ocorre que o autor é inválido/incapaz, de modo que, considerando o caráter protetivo do Estatuto da Pessoa com deficiência, de rigor o reconhecimento do portador de doença mental como absolutamente incapaz no que se refere à imprescritibilidade de seus direitos, sob pena de esvaziamento das diretrizes da referida norma.

Com efeito, é pacífico que a prescrição não corre contra o absolutamente incapaz, nos termos do art. 198, I, do Código Civil.

Porém, o artigo 114 do Estatuto da Pessoa com Deficiência, instituído pela Lei Federal nº 13.146/2015, alterou as redações dos artigos 3º e 4º do Código Civil, de modo que o absolutamente incapaz é somente o menor de 16 (dezesseis) anos, ao passo que aquele que não puder exprimir sua vontade se trata de pessoa relativamente incapaz.

Sabe-se também que os portadores de doença mental não têm o necessário discernimento à prática dos atos da vida civil, de modo que a incidência do prazo prescricional nos mesmos moldes aplicados àqueles que podem reger sua vida civil, ensejaria na violação ao princípio da igualdade previsto constitucionalmente, uma vez que está sendo dado tratamento igual às pessoas desiguais.

Destarte, apesar das alterações do artigo 3º do Código Civil, uma vez que o Estatuto da Pessoa com

Deficiência se trata de norma protetiva, sob pena de inconstitucionalidade, deve-se considerar como absolutamente incapaz o portador de enfermidade ou doença mental desprovido de discernimento para a prática dos atos da vida civil, mormente no que tange à imprescritibilidade de seus direitos.

In casu, comprovado que o **autor é portador de doença mental incapacitante desde seu nascimento**, tanto que foi interditado, tem-se que contra ele não correu o prazo prescricional, devendo o benefício ser concedido desde a data do óbito do seu genitor.

Em situações análogas a dos presentes autos, outra não foi a solução albergada por este Egrégio Tribunal de Justiça e por outros Tribunais:

"PENSÃO POR MORTE – **FILHA INVÁLIDA DE POLICIAL MILITAR** PRELIMINAR Autora incapaz – Ausência de intimação do Ministério Público em primeira instância – Nulidade não verificada – Intervenção do Parquet nesta esfera recursal que supre a ausência de intimação em primeiro grau – Ausência de prejuízo para a autora, que teve os pedidos acolhidos pela r. sentença – Princípio da instrumentalidade das formas – Jurisprudência do STJ. **PRESCRIÇÃO Benefício cujo pagamento foi cessado em 2013 – Prescrição que não prejudica pessoa incapaz civilmente – Aplicação do art. 198, I, do Código Civil – Prescrição que não se operou.** COISA JULGADA Ação ajuizada anteriormente pela autora teve causa de pedir diversa da presente demanda – Discussão do direito à pensão sob a ótica da invalidez da autora que é nova – Coisa julgada não verificada. MÉRITO Autora que pretende ver restabelecida a pensão paga pela morte de seu pai, sob o fundamento de ser filha inválida – Policial militar falecido no

ano de 2003 – Lei Complementar Estadual nº 452/1974 que, após alteração da LCE nº 1.069/1976, manteve a previsão do pagamento de pensão por morte às filhas inválidas apenas no caso de serem viúvas ou desquitadas, desde que sem meios de subsistência (art. 8º, III) – Redação que estava vigente ao tempo do óbito do pai da autora, mas não pode ser usada como fundamento para negativa do benefício – Distinção de gênero para efeitos de pensionamento de filhos inválidos que não foi recepcionada pela Constituição – Lei Complementar Estadual nº 1.013/2007 que alterou novamente o art. 8º e passou a prever o direito das filhas e filhos inválidos e incapazes à pensão por morte – Autora diagnosticada com patologias congênitas que a tornaram, desde sempre, incapaz – Direito à pensão confirmado – Sentença mantida, com observação. REEXAME NECESSÁRIO IMPROVIDO, com observação.” (TJSP; Remessa Necessária Cível 1065829-14.2021.8.26.0053; Relator (a): Maria Fernanda de Toledo Rodovalho; Órgão Julgador: **2ª Câmara de Direito Público**; Foro Central – Fazenda Pública/Acidentes – 16ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 10/10/2023; Data de Registro: 10/10/2023)

“EMENTA PREVIDENCIÁRIO. **PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR E INCAPAZ PARA REGER OS ATOS DA VIDA CIVIL. NÃO OCORRÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL. DATA INICIAL DO PAGAMENTO.** 1. É pacífico o entendimento que a prescrição não corre contra o absolutamente incapaz, a teor do contido no artigo 198, I, do Código Civil. 2. O artigo 114 do Estatuto da Pessoa com Deficiência, instituído pela Lei n. 13.146, de 06/07/2015, alterou as redações dos artigos 3º e 4º do Código Civil, de modo que o absolutamente incapaz é somente o menor de 16 (dezesesseis) anos, ao passo que aquele que não puder exprimir sua vontade se trata de pessoa relativamente incapaz. 3. **Com relação aos**

portadores de enfermidade ou doença mental que não têm o necessário discernimento à prática dos atos da vida civil, a incidência do prazo prescricional nos mesmos moldes aplicados àqueles que podem reger sua vida civil, ensejaria na violação ao princípio da igualdade previsto constitucionalmente, uma vez que está sendo dado tratamento igual às pessoas desiguais. 4. Apesar das alterações do artigo 3º do Código Civil, uma vez que o Estatuto da Pessoa com Deficiência se trata de norma protetiva, sob pena de inconstitucionalidade, deve-se considerar como absolutamente incapaz o portador de enfermidade ou doença mental desprovido de discernimento para a prática dos atos da vida civil, mormente no que tange à imprescritibilidade de seus direitos. 5. **Comprovado que o autor é portador de doença mental incapacitante desde seu nascimento, tanto que foi interditado, tem-se que contra ele não correu o prazo prescricional, devendo o benefício ser concedido desde a data do óbito. Precedentes. 6. Recurso provido". (TRF-3 - ApCiv: 50086220220214036119 SP, Relator: Desembargador Federal LEILA PAIVA MORRISON, Data de Julgamento: 26/10/2022, 10ª Turma, Data de Publicação: Intimação via sistema DATA: 28/10/2022).**

Em suma, **o termo inicial do benefício deve ser a data do óbito do ex-servidor (09.09.2022)**, tendo em vista que, apesar de o pedido da pensão somente ter sido pleiteado em 23.01.2023, ou seja, após o prazo de 60 dias previsto no §2º do artigo 9º da Lei nº 452/74, alterada pela LCE nº 1.013/2007, a hipótese dos autos é *excepcional*, por se tratar de pessoa inválida de forma total e permanente (portadora de retardo mental desde o

nascimento), de modo que a incidência do prazo prescricional deve ser nos mesmos moldes aplicados àqueles que podem reger sua vida civil, sob pena de violação ao princípio da isonomia.

Ato seguinte, quanto aos **consectários legais** a serem aplicados sobre as condenações impostas à Administração Pública, deverá incidir: **(i) correção monetária** a partir do vencimento de cada prestação, de acordo com o IPCA-E, e **(ii) juros de mora** a partir da citação, segundo os percentuais aplicados à caderneta de poupança (observada a regra instituída pelo art. 1º da Lei 12.703/2012), na forma do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/1997, com a redação atribuída pelo art. 5º, da Lei nº 11.960/2009 (vide teses firmadas pelo Tema nº 905 no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça e pelo E. STF no RE nº 870.947/SE – Tribunal Pleno, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 20.09.2017). Observe-se, ainda, que, **a partir de 09/12/2021, deverá ser respeitado o teor da Emenda Constitucional nº 113/2021**, utilizando-se a taxa SELIC, que possui natureza mista.

Por fim, ressalta-se que as parcelas pretéritas ficam restritas à impetração do presente feito, por se tratar de mandado de segurança, nos termos da Súmula 271 do STF.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso voluntário da SPPREV, de modo a **MANTER** a r. sentença de primeiro grau, por seus próprios e jurídicos fundamentos, **com observação** de que o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

pagamento das parcelas pretéritas fica restrito à impetração do presente feito, por se tratar de mandado de segurança, nos termos da Súmula 271 do STF. Atente-se, com o fito de se evitar a oposição de sucessivos aclaratórios, ser descabida a fixação de honorários suplementares para a fase cognitiva estritamente recursal (art. 85, §11, do CPC), em razão do disposto no art. 25, da Lei nº 12.016/2009 e Enunciado nº 512, da Súmula do Excelso Pretório.

PAULO BARCELLOS GATTI
RELATOR