



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª Câmara de Direito Público

Registro: 2025.0000424880

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação Cível nº 1001030-31.2021.8.26.0515, da Comarca de Rosana, em que é apelante/apelado DEODORO PEIXOTO DE OLIVEIRA (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado/apelante MUNICÍPIO DE ROSANA.

ACORDAM, em 5ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso apelação, apresentado pela parte ré, e julgaram prejudicado, por via de consequência, o recurso de apelação, oferecido pela parte autora. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores MARIA LAURA TAVARES (Presidente) E NOGUEIRA DIEFENTHALER.

São Paulo, 28 de abril de 2025.

FRANCISCO BIANCO
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª Câmara de Direito Público

VOTO Nº 34788

APELAÇÃO Nº 1001030-31.2021.8.26.0515

COMARCA: Rosana

**APELANTES: Deodoro Peixoto de Oliveira (Justiça Gratuita) e
Fazenda Pública do Município de Rosana**

APELADOS: os mesmos

MM. JUIZ DE DIREITO: Dr. Marcelo Yukio Misaka

RECURSOS DE APELAÇÃO – AÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM – DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO – EMPREGADA PÚBLICA FALECIDA - CÔNJUGE – BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE PENSÃO POR MORTE – SUSPENSÃO DA COMPLEMENTAÇÃO DO REFERIDO BENEFÍCIO COM FUNDAMENTO NO DECRETO MUNICIPAL Nº 1.778/11 – PRETENSÃO AO RESTABELECIMENTO DA DIFERENÇA PECUNIÁRIA – LCM Nº 16/06 – IMPOSSIBILIDADE – PRETENSÃO RECURSAL DA PARTE RÉ À INVERSÃO DO RESULTADO INICIAL DA LIDE – POSSIBILIDADE – PRETENSÃO RECURSAL DA PARTE AUTORA À ALTERAÇÃO DO ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DECORRENTES DA SUCUMBÊNCIA - PREJUDICIALIDADE. 1. Inicialmente, em relação à manifestação da parte ré (razões de apelação e contrarrazões recursais): a) requisito de admissibilidade recursal do inconformismo voluntário da parte autora, preenchido, ante a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita; b) inoccorrência de omissão, a respeito da prescrição quinquenal; c) cerceamento do direito de defesa, prejudicado e ultrapassado, com fundamento no artigo 488 do CPC/15. 2. No mérito da lide, propriamente dito, inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 2º da LCM nº 16/06, que autorizava a complementação dos benefícios previdenciários de Aposentadoria ou Pensão por Morte, reconhecida pelo C. Órgão Especial, deste E. Tribunal de Justiça, em 7.7.23, Rel. o E. Des. Élcio Trujillo, na oportunidade do julgamento do processo nº 2293986-24.2022.8.26.0000, sem a modulação de efeitos, com a eficácia “erga omnes” e a observância da irrepetibilidade de valores eventualmente percebidos. 3. Inviabilidade de acolhimento da pretensão de direito



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª Câmara de Direito Público

material, deduzida pela parte autora na petição inicial. 4. Precedentes da jurisprudência deste E. Tribunal de Justiça. 5. Ilegalidade, irregularidade ou nulidade manifesta no ato administrativo ora impugnado, não demonstradas. 6. Ação de procedimento comum, julgada procedente, em Primeiro Grau de Jurisdição. 7. Sentença, recorrida, reformada. 8. Ação, julgada, improcedente, invertido o resultado inicial da lide, condenada a parte autora ao pagamento dos ônus decorrentes da sucumbência. 9. Recurso de apelação, apresentado pela parte ré, provido. 10. Recurso de apelação, oferecido pela parte autora, prejudicado.

Trata-se de recursos de apelação, interpostos contra a r. sentença de fls. 264/269, que julgou procedente a ação de procedimento comum, para condenar a parte ré ao pagamento integral da complementação de proventos do benefício previdenciário de Pensão por Morte, a partir da respectiva suspensão, observada a prescrição quinquenal. Em razão da sucumbência, a parte vencida foi condenada, ainda, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados no valor correspondente a 10%, sobre o montante atribuído à causa.

A parte autora, nas razões recursais, sustentou, em resumo, o seguinte: a) incidência de honorários advocatícios, decorrentes da sucumbência, sobre o montante total da condenação, e não, sobre o valor atribuído à causa; b) subsidiariamente, o arbitramento da mesma verba honorária advocatícia, na fase de execução de título judicial.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª Câmara de Direito Público

A Fazenda Pública Municipal, nas razões do respectivo recurso de apelação, arguiu, preliminarmente, o seguinte: a) ocorrência de prescrição, relativamente às prestações vencidas no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação judicial; b) cerceamento do direito de defesa, tendo em vista a ausência da prova pericial, objetivando a comprovação da ausência de reserva matemática, para o adimplemento da complementação ora reclamada. E, no mérito, sustentou, em síntese, a inversão do resultado inicial da lide, por força do reconhecimento da inconstitucionalidade da LCM nº 16/06, perante o C. Órgão Especial, deste E. Tribunal de Justiça.

Os recursos de apelação, tempestivos, dispensado de preparo o da parte autora e, isento o da ré, foram recebidos nos regulares efeitos e respondidos, com a arguição de não conhecimento do primeiro inconformismo voluntário.

Na sequência dos autos, esta C. 5ª Câmara de Direito Público, por votação unânime, deliberou o seguinte: a) deu provimento ao recurso de apelação, apresentado pela parte autora; b) negou provimento ao recurso de apelação, oferecido pela parte ré (*fls.* 362/377). Posteriormente, sobreveio a rejeição dos embargos de declaração, opostos pela parte ré (*fls.* 403/406).

Por fim, o C. Órgão Especial, deste E. Tribunal de Justiça, na oportunidade do julgamento do processo nº



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª Câmara de Direito Público

2292377-35.2024.8.26.0000, Rel. o E. Des. Carlos Monnerat, julgou procedente a Reclamação, para cassar o v. acórdão de fls. 362/377 e determinar o novo julgamento da lide, nos termos do artigo 992 do CPC/15, mediante a consideração do resultado alcançado na ADIN nº 2293986-24.2022.8.26.0000, desta mesma C. Corte de Justiça.

É o relatório.

Pondere-se, desde logo, a inexistência de reexame necessário, tendo em vista o disposto no artigo 496, § 1º, do CPC/15.

O recurso de apelação, apresentado pela parte ré, *data vênia*, merece provimento, respeitado, contudo, o entendimento em sentido contrário manifestado pelo D. Juízo de Primeiro Grau de Jurisdição. Outrossim, considerar-se-á prejudicado, por via de consequência, o recurso de apelação, oferecido pela parte autora.

Trata-se de ação de procedimento comum, ajuizada pelo cônjuge de ex-empregada pública Municipal, falecida, objetivando o recebimento da complementação de proventos do benefício previdenciário de Pensão por Morte, nos termos da LCM nº 16/06, a partir da respectiva suspensão (21.7.11). E, as alegações principais da parte autora, em suma, são as seguintes: a) Aposentadoria de ex-empregada pública Municipal, por idade, em 28.4.06; b) adesão ao Regime de Aposentadoria Complementar; c) óbito, em 15.1.07; d)



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª Câmara de Direito Público

recebimento de proventos de Pensão por Morte, acrescidos de complementação, até a respectiva suspensão, mediante a edição do Decreto Municipal nº 1.778/11.

Inicialmente, a matéria preliminar, arguida pela parte ré, nas contrarrazões recursais, não merece acolhimento. Afinal, presentes os requisitos de admissibilidade recursal, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

De outra parte, expressamente consignada, na origem, a ocorrência de prescrição quinquenal, relativamente às parcelas vencidas nos 5 anos anteriormente ao ajuizamento da ação judicial, de sorte que não há falar em omissão na r. sentença ora questionada.

Por fim, considerar-se-á prejudicada a matéria preliminar, suscitada pela parte ré, nas razões do respectivo recurso de apelação, relativamente à ocorrência de cerceamento do direito de defesa, com fundamento no artigo 488 do CPC/15 (*STJ; AgInt no REsp nº 1.309.793/RJ; Rel. o Min. Napoleão Nunes Maia Filho; Primeira Turma; j. 28.3.17*).

Superada a matéria preliminar e prejudicial, enfrenta-se o mérito da lide.

No mérito, propriamente dito, os elementos de



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª Câmara de Direito Público

convicção produzidos nos autos não autorizam o acolhimento da pretensão deduzida pela parte autora na petição inicial. Isso porque, é impossível vislumbrar a presença e a existência de qualquer irregularidade, ilegalidade ou nulidade manifesta no ato administrativo ora impugnado, passíveis de reconhecimento e correção.

Pois bem. É certo que o artigo 2º da LCM nº 16/06 reconheceu e instituiu, em favor de servidores públicos Municipais e pensionais, o direito ao recebimento de complementação de benefício previdenciário. Confira-se:

“Artigo 2º. O Regime de Previdência Complementar tem por objetivo assegurar após a concessão de aposentadoria ou pensão pelo regime geral da previdência social, atual “INSS” ou outro órgão que venha substituí-lo o complemento de benefício aos servidores públicos municipais lotados em cargos de provimento efetivo, bem como ao complemento de pensão aos respectivos dependentes.

Parágrafo Único. Entender-se-á por complemento o valor da remuneração do servidor que excede ao teto máximo de contribuição do Regime Geral de Previdência Social.”

Além disso, o respectivo artigo 95 da Lei Orgânica do Municipal, prevê o seguinte:

*“Art. 95 O servidor será aposentado, de acordo com a legislação federal pertinente.
(...)”*



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª Câmara de Direito Público

Parágrafo 2º - Os servidores municipais, aposentados a partir de 15 de dezembro de 1998, só fazem jus à aposentadoria complementar se no momento da aposentadoria ou do desligamento do cargo para o qual foi concursado contava com mais de 05 (cinco) anos no serviço público Municipal de Rosana, ressalvado quando se tratar de aposentadoria por invalidez ou pensão, decorrente de acidente de trabalho.”

Entretanto, C. Órgão Especial, deste E. Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do processo nº 2293986-24.2022.8.26.0000, em 7.7.23, Rel. o E. Des. Élcio Trujillo, reconheceu a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 2º da LCM nº 16/06, nos seguintes termos:

*“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
Parágrafo único do artigo 2º da Lei Complementar nº 16, de 22 de fevereiro de 2006, do Município de Rosana, que “institui o Regime de Previdência Complementar dos Servidores Públicos do Município de Rosana e dá outras providências correlatas”
Pagamento da diferença entre o valor da aposentadoria e os vencimentos da ativa aos servidores pelo regime de previdência complementar, independentemente da contribuição acumulada
Impossibilidade - Afronta ao artigo 126, parágrafo 15º da Constituição Bandeirante, que reproduz o artigo 40, parágrafo 15º da Constituição Federal -
Inconstitucionalidade declarada - AÇÃO JULGADA PROCEDENTE, aplicando-se os efeitos “ex tunc”, observada a irrepetibilidade de valores porventura auferidos.”*



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª Câmara de Direito Público

Como se vê, a pretensão está amparada em norma Municipal, já excluída do ordenamento jurídico, ante o reconhecimento da respectiva inconstitucionalidade, perante o C. Órgão Especial, deste E. Tribunal de Justiça, sem a modulação de efeitos, com a eficácia *erga omnes* e a observância da irrepetibilidade de valores eventualmente percebidos.

Confira-se, ainda, a propósito da matéria jurídica ora debatida, a jurisprudência deste E. Tribunal de Justiça, a seguir:

“ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA DEFERIDA – Pedido de revogação do benefício pelo Município réu – Inadmissibilidade – Hipossuficiência comprovada pela autora – Mantida a concessão da gratuidade de justiça. ORDINÁRIA – Pensionista de servidor público municipal – Anulação de ato administrativo que cassou a complementação de aposentadoria obtida judicialmente pelo falecido esposo quando do pagamento de pensão por morte – Impossibilidade – Declarada a inconstitucionalidade das normas municipais que regulamentaram as aposentadorias e pensões para empregados públicos municipais do Município de Pereira Barreto, através de decisão do C. Órgão Especial deste E. Tribunal, na ADIn nº 9035052-60.2007.8.26.0000 – Lei julgada inconstitucional tem efeito 'ex tunc' e 'erga omnes', e deve ser observada pela Administração, em todas as situações em que se deva aplicar a norma jurídica ineficaz – O óbito do instituidor da pensão é posterior à declaração de inconstitucionalidade da legislação invocada – Precedentes deste Sodalício – Honorários recursais fixados – Recursos não providos.” (TJSP; Apelação Cível nº 1002800-59.2022.8.26.0439; Rel. o



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª Câmara de Direito Público

Des. Rebouças de Carvalho; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Foro de Pereira Barreto - 1ª Vara Judicial; Data do Julgamento: 06/03/2.024; Data de Registro: 06/03/2.024; destaques acrescentados)

*“APELAÇÃO. Servidora inativa do Município de Araraquara. Pretensão de restabelecimento da complementação de aposentadoria prevista no artigo 66 da Lei Municipal nº 6.673/2007. Sentença de procedência. Recurso do Município. Na Ação Direta de **Inconstitucionalidade nº 0179980.87.2012.8.26.0000, o C. Órgão Especial deste E. Tribunal de Justiça reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 66 da Lei Municipal nº 6.673/2007 que criou, em benefício de servidores públicos municipais, a complementação de proventos de aposentadoria e pensões. A modulação de efeitos na ADI resguardou tão somente aqueles servidores que ao se aposentarem, permaneceram na inatividade, recebendo a referida complementação, de forma que aqueles que continuaram trabalhando e só passaram a receber a complementação por terem aderido ao Programa de Desligamento Voluntário, não são beneficiados com a modulação. Autora que só passou a receber a complementação de aposentadoria no ano de 2020, quando se desligou do cargo público por ter aderido ao Programa de Desligamento Voluntário. Desta forma, a autora não faz jus ao benefício pretendido. Sentença reformada para julgar improcedente a ação. Recurso provido.”** (TJSP; Apelação Cível nº 0009264-27.2023.8.26.0037; Rel. o Des. Antonio Celso Faria; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Foro de Araraquara - 1ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 04/09/2.024; Data de Registro: 04/09/2.024; destaques acrescentados)*

“Ação rescisória - Mandado de Segurança - Servidores Públicos Municipais aposentados -



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª Câmara de Direito Público

Complementação de aposentadoria – Decisão rescindenda fundamentada no art. 207 da Lei Complementar 97/1992, suprimido pela Lei Complementar 917/2006 - Superveniência do julgamento do Incidente De Arguição de Inconstitucionalidade Cível 0021909-40.2019.8.26.0000 e da Direta de Inconstitucionalidade 173692-45.2019.8.26.0000 pelo Órgão Especial desta Corte – Inconstitucionalidade do artigo 2º, parágrafo único, da Lei Municipal nº 4.999/2007 sem modulação de efeitos – Inexistência de direito líquido e certo – Ação rescisória procedente.” (TJSP; Ação Rescisória nº 2102354-40.2021.8.26.0000; Rel. o Des. Marrey Uint; Órgão Julgador: 1º Grupo de Direito Público; Foro de Lins - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 03/08/2.023; Data de Registro: 04/08/2.023)

Outrossim, considerar-se-á prejudicada, por via de consequência, a pretensão recursal da parte autora, relacionada ao arbitramento de honorários advocatícios, decorrentes da sucumbência, sobre o montante total da condenação, tendo em vista o resultado ora proclamado.

Portanto, a improcedência da ação de procedimento comum é de absoluto rigor, invertido o resultado inicial da lide, nos exatos termos da fundamentação.

Finalmente, em razão da sucumbência, arcará a parte autora, vencida na lide, com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$2.000,00, com fundamento no artigo 85, § 8, do CPC/15, bem como,



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª Câmara de Direito Público

o Tema nº 1.076, do C. STJ. O referido resultado pecuniário remunera com dignidade, razoabilidade, proporcionalidade e moderação o trabalho do profissional que participou da lide. E, aplicar-se-á, em relação ao adimplemento da parte autora, a regra do artigo 98, § 3º, do CPC/15.

Ante o exposto, **DÁ-SE PROVIMENTO** ao recurso apelação, apresentado pela parte ré, para os fins acima especificados. Outrossim, **JULGA-SE PREJUDICADO**, por via de consequência, o recurso de apelação, oferecido pela parte autora.

FRANCISCO BIANCO

Relator