

**PENSÃO PREVIDENCIÁRIA - IPSM - POLICIAL MILITAR - MORTE - EX-CÔNJUGE - DIVÓRCIO
- DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - ADMISSIBILIDADE**

Ementa: Agravo de instrumento. Ação ordinária. Tutela antecipada. Mulher divorciada. Pensão por falecimento de ex-marido.

- Se a mulher divorciada recebia pensão alimentícia do ex-marido, vindo este a falecer, tem ela direito à pensão previdenciária na mesma proporção que percebia anteriormente à data do falecimento.

AGRAVO N° 1.0024.06.266760-5/001 - Comarca de Belo Horizonte - Agravante: Instituto de Previdência dos Servidores Militares de Minas Gerais - IPSM - Agravada: Terezinha Ornelas - Relator: Des. BELIZÁRIO DE LACERDA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 7ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 5 de junho de 2007. - *Belizário de Lacerda* - Relator.

Notas taquigráficas

O Sr. Des. *Belizário de Lacerda* - Cuida-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo da decisão agravada de f. 29/31-TJ, a qual nos autos da ação ordinária com pedido de antecipação de tutela para que a agravada fosse integrada imediatamente aos quadros de beneficiária do IPSM, bem como, tendo direito à assistência à saúde, com a entrega da carteira de saúde pelo IPSM, de seu ex-marido Cláudio Gomes Ferreira, cabo da reserva dos quadros da Polícia Militar do Estado de Minas Gerais, falecido no dia 13.11.2006, teve a medida parcialmente deferida para determinar a inclusão no prazo de cinco (05) dias como dependente do ex-militar, com o respectivo pagamento do benefício em valor correspondente a um (01) salário mínimo, conforme já deferido em pensão alimentícia, sob pena de multa diária de R\$ 1.000.00 (mil reais).

Foi indeferido o pedido de efeito suspensivo da decisão agravada, visto entender irrelevante seu fundamento jurídico de pedir, haja vista os próprios articulados da decisão agravada, que assim se vaza:

Vale ressaltar que, para efeitos previdenciários, o ex-cônjuge não perde a qualidade

de dependente pela simples extinção do matrimônio. O fato de o art. 10, I, da Lei nº 10.366/90, a qual dispõe sobre o Instituto de Previdência dos Servidores Militares de Minas Gerais, não prever a inclusão de ex-esposa ou divorciada para fins de prestação previdenciária não retira da requerente o direito de ser beneficiária de pensionamento junto ao referido Instituto, mesmo porque a autora já fazia jus à pensão alimentícia, antes mesmo do falecimento do ex-marido.

Foram requisitadas informações e intimados os advogados da agravada para resposta, tudo no prazo comum de 10 (dez) dias e em consonância com a norma contida no art. 527 do CPC.

Em seguida, foi aberta vista à d. Procuradoria-Geral de Justiça.

Requisitadas informações, o Magistrado *a quo* à fl. 92-TJ mantém a decisão agravada.

Intimada para resposta, a agravada deixa de manifestar-se, conforme se infere da certidão de f. 93-TJ.

Aberta vista à d. Procuradoria-Geral de Justiça, esta, por seu procurador Alceu José Torres Marques, à f. 95-TJ, deixa de opinar, visto entender que nos autos não se faz necessária a intervenção do Ministério Público.

Conheço do recurso.

Com o presente recurso pugna o agravante contra a decisão agravada, que deferiu parcialmente a medida antecipatória para que a agravada fosse incluída no prazo de cinco (05) dias como dependente do ex-militar, com o respectivo pagamento do benefício em valor correspondente a 1 (um) salário mínimo, con-

forme já havia sido deferido em pensão alimentícia, sendo que a pensão alimentícia de dois salários mínimos pretendida pela agravada e acordada na ação de separação era dividida com a filha menor.

Todavia, argüi ainda o agravante sobre a impossibilidade da tutela antecipada ao argumento de que o ex-segurado requereu a sua exclusão de seu rol de dependentes e que o IPSM não paga pensão alimentícia, mas sim previdenciária, nos termos da legislação em vigor; que o ex-militar faleceu na condição de divorciado; que a agravada funda seus pedidos no fato de que anteriormente era alimentada pelo *de cuius*; que a pensão alimentícia, fruto da obrigação de mútua assistência prevista no art. 231, III, do CC/1916, proveniente do casamento, caracteriza-se por ser personalíssima, conseqüentemente, intransmissível. Assim, a morte do ex-segurado fez cessar a obrigação existente.

Contudo, não comungo da pretensão do agravante, visto entender que o Magistrado *a quo*, ao deferir parcialmente a tutela antecipada, levou em conta o preceituado no art. 273 do CPC, ou seja, a existência de prova inequívoca que convença da verossimilhança dos fatos alegados pelo autor, bem como o fundado receio de dano irreparável e de difícil reparação.

Já com relação à prova inequívoca, veja a seguinte doutrina de Cândido Rangel Dinamarco (in *A reforma do Código de Processo Civil*. 3. ed. Malheiros, 1996, p. 145):

O art. 273 condiciona a antecipação da tutela à existência de prova inequívoca suficiente para que o juiz se convença da verossimilhança da alegação. A dar peso ao sentido literal do texto, seria difícil interpretá-lo satisfatoriamente porque prova inequívoca é prova tão robusta que não permite equívocos ou dúvidas, infundindo no espírito do juiz o sentimento de certeza, e não mera verossimilhança. Convencer-se da verossimilhança, ao contrário, não poderia significar mais do que se imbuir do sentimento de que a realidade fática pode ser como a descreve o autor. Aproximadas as duas locuções formalmente contraditórias contidas no art. 273 do Código

de Processo Civil (prova inequívoca e convencer-se da verossimilhança), chega-se ao conceito de probabilidade, portador de maior segurança do que a mera verossimilhança. Probabilidade é a situação decorrente da preponderância dos motivos convergentes à aceitação de determinada proposição sobre os motivos divergentes. As afirmativas pesando mais sobre o espírito da pessoa, o fato é provável; pesando mais as negativas, ele é improvável (Malatesta). A probabilidade, assim conceituada, é menos que a certeza, porque lá os motivos divergentes não ficam afastados, mas somente suplantados; e é mais que a credibilidade, ou verossimilhança, pela qual na mente do observador os motivos convergentes e os divergentes aparecem em situação de equivalência e, se o espírito não se anima a afirmar, também não ousa negar. O grau dessa probabilidade será apreciado pelo juiz, prudentemente e atento à gravidade da medida a conceder. A exigência da prova inequívoca significa que a mera aparência não basta e que a verossimilhança exigida é mais do que o *fumus boni iuris* exigido para a tutela cautelar.

O Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.94, introduziu a tutela antecipada no processo de conhecimento, mas fixou os requisitos para a concessão da medida.

O dispositivo estabelece a necessidade da existência de prova inequívoca do fato, do qual decorre o direito do autor, e da verificação da verossimilhança da alegação, que se substancia na probabilidade mínima, nas palavras de Malatesta.

Mas o dispositivo não se satisfaz com os requisitos mencionados, exigindo, ainda, o receio de dano irreparável, ou abuso do direito de defesa.

Estão contidos nos incisos I e II do art. 273 do CPC os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Dessarte, veja a lição do eminente Des. Ernane Fidélis dos Santos (in *Novíssimos perfis do processo civil brasileiro*, p. 25), *verbis*:

... tendo a medida antecipada, qualitativa-mente, reflexos do mesmo conteúdo do que se pretende no pedido, através do julgamento definitivo, para sua concessão não se admite a simples probabilidade de bom êxito do que se almeja com o pedido feito ou a se fazer, mas a prova que, por sua própria estrutura, gere convicção plena dos fatos e juízo de certeza da definição jurídica respectiva.

Com relação à prova inequívoca, veja a seguinte decisão do STJ:

Prova inequívoca é aquela a respeito da qual não mais se admite qualquer discussão. A simples demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização da existência de fundo receio de dano irreparável ou de difícil reparação, salvo em situações excepcionálíssimas (STJ - REsp113368PR, Rel. Min. José Delgado, in *DJU* de 19.05.97).

Ora, estou perfeitamente acorde com a manifestação da decisão agravada quando muito bem esclarece que:

para os efeitos previdenciários, o ex-cônjuge não perde a qualidade de dependente pela simples extinção do matrimônio. O fato de o art. 10, I, da Lei nº 10.366/90, a qual dispõe sobre o IPSMG, não prever a inclusão de ex-esposa ou divorciada para fins de prestação previdenciária não retira da requerente o direito de ser beneficiária de pensionamento junto ao referido instituto, mesmo porque a autora já fazia jus à pensão alimentícia, antes mesmo do falecimento do ex-marido.

Assim, se a ex-mulher já recebia pensão alimentícia do ex-marido, falecendo esse, permanece o direito da primeira de continuar recebendo aquela pensão, agora sob guarida da pensão deixada pelo segurado.

No mesmo sentido, vejam-se as seguintes jurisprudências deste Tribunal de Justiça.

Servidor público - Militar - Pensão - Ex-mulher - Comprovação de dependência econômica - Sentença mantida. - É devida a pensão por morte ao cônjuge divorciado dependente em vida do segurado falecido (Des. Alvim Soares,

AC 340320-1, publicação do acórdão em 14.8.2003).

Pensão previdenciária - Ex-esposa divorciada - Pensionamento - Dependência. - A mulher que vem percebendo pensão na condição de ex-esposa pode desfrutar de idêntico benefício por morte de seu ex-marido, apesar de divorciada, ainda que a lei estadual não inclua a ex-esposa dentre os beneficiários da pensão. O que se deve buscar é a condição de dependente (Des. Antônio Hélio Silva, AC 171440-1, acórdão publicado em 11.12.2000).

Ementa: Pensão previdenciária - Falecimento do alimentante - Recebimento da pensão - Direito da divorciada - Admissibilidade. - A mulher, mantendo o direito pensão alimentícia devida pelo ex-marido quando do divórcio, terá direito de participar da pensão previdenciária deixada por morte daquele, no mesmo valor fixado por ocasião do divórcio (Apelação Cível nº 141.829-2. Relator: Exmo. Sr. Des. Garcia Leão).

É válido acrescentar ainda o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

O só fato de a recorrente ter-se divorciado do falecido e, à época, dispensado os alimentos não a proíbe de requerer a pensão por morte, uma vez devidamente comprovada a necessidade e, *in casu*, até mesmo a sua dependência econômica enquanto estavam separados. Precedentes análogos. Recurso conhecido e provido (STJ - REsp 472742/RJ, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, *DJ* de 31.03.2003, p. 00259).

Assim, a pensão alimentícia deverá ser mantida, porque a mulher separada ou divorciada por determinação legal tem direito de continuar percebendo os alimentos na proporção que foram fixados por ocasião do divórcio.

Faço aqui alusão ao ensinamento de Yussef Said Cahali:

se a divorciada recebia pensão alimentícia do ex-marido, vindo este a falecer, tem ela direito à pensão previdenciária, cujo pagamento deve ser na mesma proporção do que ela percebia, anteriormente, pelo falecido militar, aplicando-se, por analogia, as disposições da

Lei Estadual nº 8.284/82 (*Jurisprudência Mineira 119/139*).

Por tais fundamentos, é que ao agravo nego provimento.

Votaram de acordo com o Relator os Desembargadores *Heloísa Combat e Alvim Soares*.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO.

-:-:-