

15/06/99

PRIMEIRA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.888-1 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. MOREIRA ALVES

RECORRENTE: INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
- IPERGS

ADVOGADOS: PGR-RS - CARLOS HENRIQUE KAIPPER E OUTROS

RECORRIDO: GENNY MARIA CAPITAO DE ANDRADE

ADVOGADA: ELISA ANA SAUL

**EMENTA:** Previdência social. Pensão. Alegação de inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei 9.127/90 do Estado do Rio Grande do Sul.

- Falta de prequestionamento da questão relativa ao artigo 5º, LV, da Carta Magna Federal.

- Quanto ao mais, em hipótese semelhante à presente, esta Primeira Turma, ao julgar o RE 212.060, em 13.10.98, entendeu que o artigo 9º da Lei estadual 9.127/90, por estabelecer que "o Instituto de Previdência do Rio Grande do Sul restabelecerá as pensões que preencham os requisitos do art. 41, § 6º, da Constituição Estadual", não ofendeu o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta Magna Federal, sob o fundamento de que "não se pode vedar a aplicação de regime legal relativo a pensões a uma situação ocorrida sob o império de lei anterior, sob o argumento de que deve continuar por ela a ser regulada". E afastou, também, a alegada violação ao artigo 195, § 5º, da Constituição Federal, porque não se trata, no caso, de instituição de novo benefício, sendo a fonte de custeio pré-existente, tendo em vista que o segurado contribuiu em vida para a Previdência para que seus dependentes tivessem pensão após sua morte.

- É de acrescentar-se, apenas, no tocante à alegação de ofensa ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal, que, se a lei estadual em causa determinou sua aplicação a período anterior à sua vigência, a fim de restabelecer pensões que haviam sido extintas, não pode órgão da Administração Pública pretender não aplicá-la sob tal alegação, porquanto, integrando ele o Estado, não tem ele direito a uma garantia fundamental que é oponível ao Estado e não - como ocorre, em geral, com as garantias dessas natureza, a ponto de, em face do direito alemão, SCHLAICH (Das Bundesverfassungsgericht, p. 103, Verlag C.H. Beck, München, 1985) dizer que as pessoas jurídicas de direito público não são capazes de ter direitos fundamentais - a ele outorgada.



U. Souza

- Por fim, a alegação, também constante no recurso extraordinário, de que a Lei estadual em causa teria ultrapassado - e, portanto, ofendido - o disposto no artigo 41, § 6º, da Constituição estadual, que só se dirigiu ao futuro, se situa no âmbito exclusivamente estadual, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário a esse respeito.

Recurso extraordinário conhecido pela letra "c" do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal, mas não provido.

#### A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso, mas lhe negar provimento.

Brasília, 15 de junho de 1999.

  
MOREIRA ALVES - PRESIDENTE E RELATOR

15/06/99

PRIMEIRA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.888-1 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. MOREIRA ALVES

RECORRENTE: INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
- IPERGS

ADVOGADOS: PGR-RS - CARLOS HENRIQUE KAIPPER E OUTROS

RECORRIDO: GENNY MARIA CAPITAO DE ANDRADE

ADVOGADA: ELISA ANA SAUL

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - (Relator):

É este o teor do acórdão que julgou a apelação:

"O SR. PRESIDENTE (DES. JOSÉ VELLINHO DE LACERDA - RELATOR) - GENNY MARIA CAPITÃO DE ANDRADE ajuizou ação cautelar contra INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - IPERGS. Alegou que, em 5.3.81, com a morte de Rivadavia Furtado de Andrade, seu marido, passou a ser pensionista do R. No dia 25.7.87 casou-se novamente, porém apenas no religioso. Em razão desse segundo casamento, o IPERGS cancelou a pensão que vinha lhe pagando. Solicitou ao R., com base nos arts. 41, § 6º da Constituição Estadual e 9º da Lei 9.127/90, o restabelecimento da pensão. Seu pedido ainda não havia sido examinado. Requereu liminar determinando o imediato restabelecimento da pensão e, ao final, a procedência da ação.

Contestando, o R., preliminarmente, argüiu a nulidade da citação, por incompleta, devendo ser citado também o Estado (art. 70 da Lei 7.672/82). No mérito, aduziu que não estão presentes o "fumus boni juris" e o "periculum in mora". O art. 9º da Lei 9.127/90 é inconstitucional porque o art. 41, § 6º da Constituição Estadual não pode ser aplicado retroativamente, atingindo o cancelamento da pensão da demandante, ato jurídico perfeito. Ademais, o referido dispositivo da Lei 9.127/90 contraria o art. 169 da Constituição Federal.

A juíza deferiu a liminar.

O R. agravou de instrumento, na forma retida.

GENNY MARIA CAPITÃO DE ANDRADE ajuizou a ação principal contra o INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - IPERGS, reiterando os argumentos expendidos na cautelar e acrescentando que, durante a tramitação daquela ação, seu companheiro faleceu. Requereu a condenação do R. ao pagamento das pensões correspondentes ao período de agosto/90, quando entrou em vigor a Lei 9.127/90, até a data do seu efetivo restabelecimento, devidamente corrigidas.

O demandado contestou reiterando a alegação de inconstitucionalidade do art. 9º da Lei 9.127/90.

A juíza julgou procedentes as ações. Entendeu aplicáveis os arts. 41, § 6º da CE e 9º da Lei 9.127/90.

Apela o vencido. Alega que a autora, que perdeu a condição de dependente do extinto segurado pelo segundo casamento e manteve-se todos estes anos sem o auxílio da pensão previdenciária, não poderá agora percebê-la.

Houve contra-razões. Subiram os autos.

O Dr. Procurador de Justiça opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

#### V O T O

O SR. PRESIDENTE (DES. JOSÉ VELLINHO DE LACERDA - RELATOR) - Confirmo a sentença, que teve o cuidado de determinar o restabelecimento da pensão a partir da vigência da Lei RS 9.127/90. Não foi proclamada a inconstitucionalidade de seu art. 9º, im procedendo fazê-lo incidenter tantum. É que, como está no Parecer de fls. 64/65, descabe, por mero motivo temporal, distinguir-se situações idênticas. Evidente que esta não foi a mens legis do art. 41, § 6º, de nossa Constituição Estadual: ora retirar-se, ora não se retirar o benefício da pensão por morte de segurado do Estado, de seu cônjuge ou companheiro em função de nova união ou casamento. Visando afastar essa interpretação discriminatória à que se editou a referida Lei. Nego provimento ao apelo, prejudicado o agravo retido, que atacava o deferimento da liminar e cujo exame sequer foi requerido em razões recursais.

É o voto.

O DES. TUPINAMBÁ MIGUEL CASTRO DO NASCIMENTO -  
De acordo.

O DES. CELESTE VICENTE ROVANI - De acordo.

O SR. PRESIDENTE (DES. JOSÉ VELLINHO DE LACERDA) - Apelação Cível n° 593 04276 5, de Porto Alegre - "NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME". (fls. 71/73).

Houve embargos de declaração que foram rejeitados por aresto onde se lê:

"O SR. PRESIDENTE (DES. JOSÉ VELLINHO DE LACERDA - RELATOR) - O Instituto de Previdência do Estado do Rio Grande do Sul oferece embargos de declaração ao acórdão de fls. 70/73 dos autos da Apelação Cível n° 593042765.

Afirma que o aresto se omitiu quanto à argumentação oferecida expressamente na contestação e reiterada na apelação em que o art. 9° da Lei n° 9.127 é inconstitucional por violar o princípio do ato jurídico perfeito, consumado sob a égide da legislação anterior. A Constituição Estadual poderia ter restabelecido a pensão, foi o que se disse, mas não o fez. A lei ordinária ultrapassou a norma constitucional que apenas dispunha sobre a não-retirada da pensão. A norma constitucional previu apenas para o futuro, enquanto a lei fez retroagir a norma constitucional para abarcar fatos passados, como se disse, perfeitos e acabados sob a legislação anterior. Com isso, houve clara violação ao princípio do ato jurídico perfeito.

Frisa que a matéria foi expressamente manifestada na apelação à fl. 56 e que o acórdão se omitiu quanto à violação à norma constitucional. Não tendo a matéria sido ventilada pela Câmara, torna-se obrigatório o oferecimento dos presentes embargos.

É o relatório.

V O T O

O SR. PRESIDENTE (DES. JOSÉ VELLINHO DE LACERDA - RELATOR) - A matéria foi enfocada no acórdão, fl. 73,

que se reportou ao parecer de fls. 64/65. Descabe proclamar-se "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do art. 9º da Lei nº 9.127 ante o art. 41, § 6º, da Constituição Estadual, porque, então, se estariam distinguindo situações iguais, por causa do mero aspecto temporal. Como está no parecer: "No caso específico dessa disposição constitucional, a vedação à retrooperância não pode resultar de raciocínios por demais artificiosos" (fl. 65). O acórdão, portanto, não foi omissivo, pode ser objeto de crítica, mas não de ter sido lacunoso.

Rejeito os embargos.

É o voto.

O DES. TUPINAMBÁ MIGUEL CASTRO DO NASCIMENTO - Também rejeito.

O DES. CELESTE VICENTE ROVANI - De acordo.

O SR. PRESIDENTE (DES. JOSÉ VELLINHO DE LACERDA) - Embargos de Declaração nº 593 09818 9, de Porto Alegre - "REJEITARAM. UNÂNIME". (fls. 80/81).

Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho:

"1.- O INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO RIO GRANDE DO SUL - IPERGS, recorre extraordinariamente do v. acórdão da Egrégia Primeira Câmara Cível deste Tribunal, que restabeleceu pensão por morte do segurado a viúva que contraíra nova união, a partir da vigência da Lei Estadual nº 9127, ou seja, desde o mês de agosto de 1990.

A essa decisão foram opostos embargos declaratórios, à unanimidade rejeitados (fls. 79/81).

Alega o recorrente, com fundamento no art. 102, III, a e c, da Constituição Federal, ofensa ao artigo 5º, incisos LV e XXXVI, e ao art. 95, § 5º da mesma Carta Política.

Contra-arrazoado o apelo extremo (fls. 90/91), emitiu parecer pela sua inadmissão o Procurador-Geral de Justiça (fls. 93/98).

2.- São duas as linhas de sustentação do recurso. Na primeira alega-se que o v. acórdão, ao restabelecer pensionamento que havia sido regularmente extinto em conformidade com a legislação vigente à época

Jef

da decisão extintiva, feriu o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, na medida em que desconstituiu um ato jurídico perfeito. Aduz ainda o recorrente que a Corte local, em assim deliberando, validou disposição da Lei Estadual nº 9.127/90 (artigo 9º), contestado em face da Carta Magna Federal. Com base nestas colocações pede admissão ao recurso pelas alíneas a e c do inciso III, do artigo 102.

Merece seguimento a inconformidade. A alegação de fratura à Constituição foi colocada com explicitude nas razões de apelação. Depois, verificando que a egrégia Câmara dela não se ocupou no acórdão, o recorrente ofereceu embargos declaratórios, voltando a destacar o tema constitucional e requerendo expressamente manifestação a respeito. O órgão julgador, entretanto, rejeitou os embargos, em aresto que se limitou a fazer o cotejo da lei questionada com disposição da Carta Estadual.

Por aí se vê que a parte fez o que lhe era tecnicamente exigível para obter o prequestionamento da temática constitucional pela Corte Estadual. Se isso não foi conseguido, não se lhe pode atribuir culpa. Negar, portanto, trânsito à irresignação corresponderia a submeter o litigante a obstáculo invencível, fechando-lhe o acesso à instância superior sem que o seu argumento tenha sido apreciado, o que não se afigura justo.

Nestas especiais circunstâncias tenho que se deva admitir temperamento à rigidez do requisito do prequestionamento, quando mais não seja para que à Colenda Suprema Corte se propicie a oportunidade de apreciar este problema processual específico.

Cabe salientar, por fim, que as alegações do recorrente exibem razoabilidade ao nível do juízo de admissão. Não há dúvida de que o ato extintivo do benefício foi praticado com regularidade, face à legislação vigente ao seu tempo. Como tal, em princípio, não poderia ser atingido por lei superveniente, salvo se tivesse esta expresso respaldo constitucional, o que no caso não ocorre.

De outro lado é inegável que o acórdão considerou válidas a lei local - artigo 9º da Lei nº 9.127/90 -, cuja eficácia é contestada pelo recorrente frente ao dispositivo constitucional federal que protege o

ato jurídico perfeito. Também, pois, pela alínea c reúne o recurso condições de admissibilidade.

3- A outra vertente de argumentação do recorrente volta-se para o artigo 195, § 5º, da Carta Magna (embora o recorrente equivocadamente tenha aludido ao art. 95, § 5º), que se alega ofendido pelo acórdão na medida em que este teria determinado o pagamento de benefício novo sem a correspondente fonte de custeio. Aqui também não houve explícito enfrentamento da questão pela egrégia Câmara, apesar de provocada a tanto, valendo então as considerações anteriormente tecidas.

Quanto ao mérito, contudo, o entendimento sustentado pelo recorrente não revela a mesma razoabilidade. Insuperável, no particular, o raciocínio exposto na douta sentença de primeiro grau, que é acolhido neste passo como razão de decidir:

“Não impressiona o argumento do requerido de que este art. 9º não tem previsão de fonte de custeio. Não se trata de instituição de novo benefício: a fonte de custeio já e, no caso pré-existente. O segurado contribuiu, em vida, para a Previdência. Sua morte dá, aos dependentes, o direito à percepção de pensão e a viúva a recebia até contrair nova união. Ora, se a viúva não casa, a fonte de custeio existe até sua morte. Se, contudo, realiza nova união, segundo o IPERGS, a fonte de custeio ‘desaparece’ e deveria haver nova previsão para atender despesa pessoal e acréscimos. Não há, por evidente qualquer acréscimo: segue-se, apenas, pagando a pensão que a dependente percebia.” (fls. 51/52, dos autos)

Afasta-se, pois, o recurso no tocante a esta alegação.

4.- Pelo exposto, considerando o que consta no ítem III supra, dou seguimento ao recurso extraordinário pelas alíneas a e c do art. 102, III, da Constituição Federal.

Feito o preparo, subam os autos ao Egrégio Supremo Tribunal Federal.” (fls. 99/101).



Jep

Ouvida a Procuradoria-Geral da República, manifesta-se ela, em parecer do Dr. Fávila Ribeiro, pelo não-provimento do recurso extraordinário. A parte opinativa desse parecer tem o teor seguinte:

"Em busca de uma abalizada interpretação do permissivo constitucional estatuído no § 6º, do art. 46, da Constituição Estadual, pedimos vênia ao Ministério Público Estadual para reproduzir a lição da insigne mestra Maria Helena Diniz, feita no parecer de fls. 43/47, acerca da aplicabilidade da norma constitucional posterior à situações pretéritas, **verbis**:

"Por isso só se pode dizer que há:  
a) eficácia pós-operante da norma constitucional, dispondo para o futuro, não alcançando fatos pretéritos com ela conflitantes.

(...)

e b) eficácia retrooperante ou retroeficácia da nova norma constitucional, regendo o passado, alcançando situações constituídas sob a égide da norma constitucional anterior, desde que não contrariem os seus dispositivos. Tal ocorre porque as normas têm vigência e eficácia futura a partir de certo momento. A eficácia pode ser retroativa, embora destinada à vigência para o futuro, mas pode produzir efeito no passado. Sua vigência é para o futuro, mas a eficácia pode ser para o futuro ou para o passado.

A nova norma constitucional teria vigor para o futuro e regeria certas situações anteriormente constituídas. Repercutiria ela sobre os fatos pretéritos, já consumados sob a égide da velha lei constitucional, afetando efeitos produzidos por situações já passadas ou incidindo sobre efeitos presentes ou futuros de situações pretéritas.

A nova Carta pode, portanto, modificar ou restringir efeitos jurídicos já

produzidos na vigência da antiga Constituição".  
(A Norma Constitucional e seus Efeitos, Ed. Saraiva, 1989, págs. 48 e 49).

Da leitura do art. 41, § 6º, da Constituição Estadual, em cotejo com o art. 9º da Lei 9.127/90, depreende-se que o constituinte estadual restabeleceu a pensão por morte do segurado, não mais a retirando em função de nova união ou casamento que os beneficiários por ventura venham a contrair.

Não há dúvida de que o art. 41, § 6º, da Constituição Estadual, estendeu seus efeitos às situações pretéritas, no intuito de assegurar o restabelecimento de benefício que havia cessado momentaneamente por força de uma norma de hierarquia inferior.

Não há, pois, no acórdão recorrido, violação ao art. 5º, LV, da Constituição Federal, porquanto o órgão colegiado, ao julgar o apelo do recorrente, não se omitiu quanto à violação, pelo art. 9º da Lei 9.127/90, do art. 5º, inciso XXXVI da Lei Maior, não se afigurando, na hipótese, negativa de prestação jurisdicional ou prestação jurisdicional incompleta.

Da mesma forma, o aresto hostilizado não viola ato jurídico perfeito, porquanto o art. 9º da Lei 9.127/90, não ultrapassou o alcance conferido pelo art. 41, § 3º da Constituição Estadual, que restabeleceu retroativamente direito já extinto.

Quanto à alegação de falta de custeio para a criação do benefício previdenciário (art. 195, § 5º, da CF), pedimos vênias para transcrever, neste ponto, o esclarecedor raciocínio exposto pelo magistrado de primeiro grau, na sentença de fls. 49/57, com o qual comungamos, **verbis**;

"Não impressiona o argumento do requerido de que este art. 9º não tem previsão de fonte de custeio. Não se trata de instituição de novo benefício: a fonte de custeio já é, no caso, pré-existente. O segurado contribuiu em vida, para a Previdência. Sua morte dá, aos dependentes, o direito à percepção de pensão e a viúva a recebia até contrair nova união. Ora, se a viúva não casa, a fonte de custeio existe até

sua morte. Se, contudo, realiza nova união, segundo o IPERGS, a fonte de custeio "desaparece" e deveria haver nova previsão para atender despesa pessoal e acréscimos.

Não há, por evidente, qualquer acréscimo: segue-se, apenas, pagando a pensão que a dependente percebia."

Está seguramente demonstrado o acerto da decisão adotada, sem comportar se lhe faça qualquer nota discordante, razão essa que nos conduz a expressar o entendimento de que o presente Recurso Extraordinário não merece ser provido." (fls. 110/112).

É o relatório.



689

## V O T O

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - (Relator):

1. Observo, inicialmente, que a questão constitucional relativa ao artigo 5º, LV, da Carta Magna federal não foi ventilada no acórdão recorrido, nem foi objeto de embargos de declaração, faltando-lhe, pois, o indispensável prequestionamento (súmulas 282 e 356).

2. Quanto ao mais, em hipótese semelhante à presente, esta Primeira Turma, ao julgar o RE 212.060, em 13.10.98, entendeu que o artigo 9º da Lei estadual 9.127/90, por estabelecer que "o Instituto de Previdência do Rio Grande do Sul restabelecerá as pensões que preencham os requisitos do art. 41, § 6º, da Constituição Estadual", não ofendeu o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta Magna Federal, sob o fundamento de que "não se pode vedar a aplicação de regime legal relativo a pensões a uma situação ocorrida sob o império de lei anterior, sob o argumento de que deve continuar por ela a ser regulada". E afastou, também, a alegada violação ao artigo 195, § 5º, da Constituição Federal, porque não se trata, no caso, de instituição de novo benefício, sendo a fonte de custeio pré-existente, tendo em vista que o segurado contribuiu em vida para a

Previdência para que seus dependentes tivessem pensão após sua morte.

É de acrescentar-se, apenas, no tocante à alegação de ofensa ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal, que, se a lei estadual em causa determinou sua aplicação a período anterior à sua vigência, a fim de restabelecer pensões que haviam sido extintas, não pode órgão da Administração Pública pretender não aplicá-la sob tal alegação, porquanto, integrando ele o Estado, não tem ele direito a uma garantia fundamental que é oponível ao Estado e não - como ocorre, em geral, com as garantias dessas natureza, a ponto de, em face do direito alemão, SCHLAICH (Das Bundesverfassungsgericht, p. 103, Verlag C.H. Beck, München, 1985) dizer que as pessoas jurídicas de direito público não são capazes de ter direitos fundamentais - a ele outorgada.

Por fim, a alegação, também constante no recurso extraordinário, de que a Lei estadual em causa teria ultrapassado - e, portanto, ofendido - o disposto no artigo 41, § 6º, da Constituição estadual, que só se dirigiu ao futuro, se situa no âmbito exclusivamente estadual, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário a esse respeito.

3. Em face do exposto, conheço do presente recurso pela letra "c" do inciso III do artigo 102 da Constituição, mas a ele nego provimento.



/mal

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.888-1**

PROCED. : RIO GRANDE DO SUL

**RELATOR : MIN. MOREIRA ALVES**

RECTE. : INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
- IPERGS

ADVDS. : PGR-RS - CARLOS HENRIQUE KAIPPER E OUTROS

RECDO. : GENNY MARIA CAPITAO DE ANDRADE

ADVDA. : ELISA ANA SAUL

**Decisão:** A Turma conheceu do recurso, mas lhe negou provimento. Unânime. Ausente, ocasionalmente, o Ministro Sydney Sanches. 1ª. Turma, 15.06.99.

Presidência do Senhor Ministro Moreira Alves. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Sydney Sanches, Octavio Gallotti, Sepúlveda Pertence e Ilmar Galvão.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Miguel Frauzino Pereira.

Ricardo Dias Duarte  
Coordenador