

## AÇÃO RESCISÓRIA 1.857 MINAS GERAIS

### VOTO

#### O EXMO. SR. MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Certificado o trânsito em julgado em 15/3/04 (fl. 105), a presente ação foi ajuizada em 30/11/04 (fl. 2), restando atendido o prazo decadencial de dois anos.

O autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita e está dispensado do prévio depósito previsto no art. 488, II, do CPC.

A decisão rescindenda, ao tempo do julgamento, espelhou jurisprudência dominante nesta Corte, consagrada no aresto prolatado no Recurso Extraordinário nº 204.193, de relatoria do Ministro **Carlos Velloso**, assim ementado:

“EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO: EXTENSÃO AO VIÚVO. PRINCÍPIO DA IGUALDADE. NECESSIDADE DE LEI ESPECÍFICA. C.F., art.5º, I; art. 195 e seu § 5º; art. 201, V. I. - A extensão automática da pensão ao viúvo, em obséquio ao princípio da igualdade, em decorrência do falecimento da esposa-segurada, assim considerado aquele como dependente desta, exige lei específica, tendo em vista as disposições constitucionais inscritas no art. 195, caput, e seu § 5º, e art. 201, V, da Constituição Federal. II. - R.E. conhecido e provido” (Segunda Turma, DJ de 31/10/02).

Todavia, no julgamento do RE nº 385.397/MG-AgR (Relator o Ministro **Sepúlveda Pertence**, DJ de 6/9/07), o Plenário desta Corte afastou esse entendimento no caso da legislação mineira que, violando o princípio da igualdade do artigo 5º, inciso I, da Constituição, exigia do marido, para que percebesse a pensão por morte da mulher, o requisito

da invalidez que não se presumia em relação à viúva. Vale citar a ementa desse julgado:

“I. Recurso extraordinário: descabimento. Ausência de prequestionamento do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, tido por violado: incidência das Súmulas 282 e 356. II. **Pensão por morte de servidora pública estadual, ocorrida antes da EC 20/98: cônjuge varão: exigência de requisito de invalidez que afronta o princípio da isonomia.** 1. Considerada a redação do artigo 40 da Constituição Federal antes da EC 20/98, em vigor na data do falecimento da servidora, que não faz remissão ao regime geral da previdência social, impossível a invocação tanto do texto do artigo 195, § 5º - exigência de fonte de custeio para a instituição de benefício -, quanto o do art. 201, V - inclusão automática do cônjuge, seja homem ou mulher, como beneficiário de pensão por morte. 2. No texto anterior à EC 20/98, a Constituição se preocupou apenas em definir a correspondência entre o valor da pensão e a totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido, sem qualquer referência a outras questões, como, por exemplo os possíveis beneficiários da pensão por morte (Precedente: MS 21.540, Gallotti, RTJ 159/787). 3. No entanto, **a lei estadual mineira, violando o princípio da igualdade do artigo 5º, I, da Constituição, exige do marido, para que perceba a pensão por morte da mulher, um requisito - o da invalidez - que, não se presume em relação à viúva,** e que não foi objeto do acórdão do RE 204.193, 30.5.2001, Carlos Velloso, DJ 31.10.2002. 4. Nesse precedente, ficou evidenciado que o dado sociológico que se presume em favor da mulher é o da dependência econômica e não, a de invalidez, razão pela qual também não pode ela ser exigida do marido. Se a condição de invalidez revela, de modo inequívoco, a dependência econômica, a recíproca não é verdadeira; a condição de dependência econômica não implica declaração de invalidez. 5. Agravo regimental

provido, para conhecer do recurso extraordinário e negar-lhe provimento” (grifos nossos).

Na ocasião, o Ministro Relator ressaltou o não cabimento do exame da matéria sob o foco da exigência de fonte de custeio e da necessidade de lei específica que previsse a inclusão do cônjuge varão como dependente da esposa, pelo fato do óbito da servidora ter ocorrido antes da promulgação da EC nº 20/98. Para tanto, consignou o seguinte:

“A exigência de fonte de custeio para que o cônjuge varão sadio usufrua pensão por morte de sua mulher e a necessidade de lei específica que previsse a sua inclusão como dependente da esposa, nos termos do que ficou estabelecido no julgamento do RE 204.193, Velloso, conflita, a meu ver, com a jurisprudência do Tribunal firmada no sentido da aplicabilidade imediata e independente de fonte de custeio dos benefícios previstos na própria Constituição Federal

.....

Eu não aplico a Constituição, porque o óbito é anterior. Mas entendo inconstitucional a exigência da lei estadual mineira que, a meu ver, violando o princípio da isonomia, exige do marido, para que perceba a pensão por morte da mulher, uma condição de invalidez (...).”

Destacou, ainda, não se tratar de “*extensão ao cônjuge varão da presunção de dependência que favorece a mulher, mas, sim, de não se impor a exigência de invalidez comprovada – por se mostrar desarrazoada*”.

No que se refere à fonte de custeio, anote-se trecho do voto-vista do Ministro **Marco Aurélio**, que assim consignou:

“O texto do inciso I do artigo 5º da Constituição Federal preconiza que

‘homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição’. Cumpre indagar: o teor da Carta de 1988 distingue o sexo no que se refere à pensão? A resposta é negativa. No inciso V do artigo 201 da Constituição Federal, previu-se a ‘pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º’ - este último preceito noticia a impossibilidade de o benefício ser inferior ao salário-mínimo.

.....  
Mais do que isso, a regra do artigo 195, § 5º, da Constituição Federal, a evidenciar que ‘Nenhum benefício ou serviço de seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total’, fez-se com visão prospectiva, ou seja, direcionada à atividade legiferante posterior, implementada no campo ordinário. Não diz respeito aos benefícios previstos na própria Constituição Federal, e a pensão o foi indistintamente considerado cônjuge ou companheiro do sexo masculino ou feminino”.

No mesmo sentido do acórdão proferido pelo Tribunal Pleno, anatem-se os seguintes precedentes:

“CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE VARÃO. EXIGÊNCIA DE INVALIDEZ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. DECISÃO QUE RECONHECEU A CÔNJUGE DE SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL O DIREITO À PENSÃO POR MORTE. PRECEDENTES DO PLENÁRIO E DE AMBOS OS ÓRGÃOS FRACIONÁRIOS. 1. É firme o entendimento do Supremo Tribunal Federal de que afronta o princípio constitucional da isonomia lei que exige do marido, para fins de recebimento de pensão por morte da mulher, a comprovação de estado de invalidez. 2.

Precedentes: REs 385.397-AgR, da relatoria do ministro Sepúlveda Pertence; 433.135-AgR, da relatoria do ministro Marco Aurélio; 452.615-AgR, da relatoria do ministro Menezes Direito; 451.447-AgR, da relatoria do ministro Eros Grau; e 562.365-AgR, da relatoria do ministro Gilmar Mendes. 3. Agravo regimental desprovido” (RE nº 414.263/MG-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro **Ayres Britto**, DJE de 12/3/09).

*“Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Pensão. Extensão ao cônjuge varão. Possibilidade. 3. Agravo regimental a que se nega provimento”* (AI nº 612.883/RS-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro **Gilmar Mendes**, DJE de 27/3/08).

É exatamente esse o caso dos autos. A segurada faleceu em 30/12/94, na vigência da Lei estadual mineira nº 9.380/86 que preceituava:

“Art. 7º. Consideram-se dependentes do segurado, para os efeitos desta lei:

I – a esposa, o marido inválido, a companheira mantida a mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos.”

Com efeito, a previsão de requisitos diferenciados para a concessão de pensionamento entre homens e mulheres não atende ao princípio da isonomia. Sob o pálio da igualdade, há de se dispensar tratamento equivalente a ambos os gêneros, haja vista que a Constituição originalmente, ao compor a normação previdenciária incidente sobre os servidores públicos, foi silente quanto à eventual rol de dependentes do segurado-servidor ou à fixação de requisitos para a configuração da

## AR 1857 / MG

relação de dependência a ensejar qualquer diversificação.

Nesse diapasão, afigura-se ofensiva ao postulado da isonomia a previsão da invalidez como circunstância necessária à concessão do benefício para o marido, quando, em contraponto, não se faz tal exigência em relação ao consorte do sexo feminino.

Em casos em que se discute a inclusão de maridos como dependentes das esposas junto ao IPSEMG, é possível ainda citar, dentre outras, as seguintes decisões monocráticas: RE nº 418.756/MG, Relator o Ministro **Dias Toffoli**, DJ de 28/5/10; RE nº 431.645/MG, Relator o Ministro **Dias Toffoli**, DJ de 10/5/10; RE nº 455.390/MG, Relatora a Ministra **Cármen Lúcia**, DJ de 15/12/09; RE nº 433.780/MG-AgR, Relatora a Ministra **Ellen Gracie**, DJ de 17/11/09.

Observo, portanto, que houve uma mudança na jurisprudência da Suprema Corte, cujo entendimento atual não se coaduna com aquele adotado na decisão rescindenda.

Em casos como esse não se aplica o óbice da Súmula 343 do STF (*“Não cabe ação rescisória por ofensa literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais”*), sob pena de afronta ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional e à forma normativa da Constituição. Nesse sentido, confira-se: AR nº 1409/SC, Tribunal Pleno, Relatora a Ministra **Ellen Gracie**, DJe de 15/5/09 e AI nº 555.806/MG-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro **Eros Grau**, DJe de 18/4/08.

Desse modo, conhecida e julgada a presente ação rescisória com base no art. 485, V, do CPC, fundamento bastante para que se afaste a decisão rescindenda, resta prejudicada a análise sob o fundamento da existência de erro de fato.

Por fim, descabem as alegações pertinentes à prescrição das parcelas vencidas, tendo em conta que, ao se deferir o pleito rescisório, restabelece-se a decisão original concessiva do mandado de segurança, com efeitos patrimoniais a contar da impetração (fl. 52).

Ante o exposto, julgo procedente o pedido para, rescindindo a decisão impugnada, negar provimento ao recurso extraordinário interposto pelo Instituto de Previdência dos Servidores do Estado de Minas Gerais – IPSEMG, a fim de restabelecer a concessão da ordem.

Condeno, ainda, o réu em honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais), na forma do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*.

Revisado