



114

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE PESSOAL - NÚCLEO PREVIDENCIÁRIO

Rio de Janeiro, 9 de agosto de 2007.

Processo Administrativo n. E-01/704842/2003

Parecer n. 02/07 - MFL/MASR

PARECER CONJUNTO

Ementa: Pensão previdenciária. Habilitação. Relação homoafetiva. Lei estadual n. 5.034, de 29 de maio de 2007. Possibilidade de aplicação a óbitos anteriores a sua vigência. Interpretação histórico-autêntica da Lei 285/79. Deferimento do pedido.

Trata-se de processo administrativo decorrente de requerimento formulado por EDGARD RAFAEL GABRIEL FILHO perante o IPERJ - INSTITUTO DE PREVIDENCIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, através do qual o requerente pretende obter sua habilitação para recebimento de pensão previdenciária decorrente da morte do ex-servidor público estadual Jorge Pinto Bonifácio, falecido em 12.02.2003 (fls. 2/3).

O processo foi instruído com os documentos de fls. 4/91, tendo a Diretoria Geral de Previdência da autarquia em questão, às fls. 97, determinado que se obtivessem informações quanto à arguição de inconstitucionalidade da lei estadual n. 3.786, de 26 de março de 2002, vigente à época.

Tendo em vista, contudo, a falta de informações quanto aos esclarecimentos solicitados, o presente processo permaneceu paralisado, sobrevivendo, no período, a lei estadual n. 4.320, de 10 de maio de 2004, ensejando a manifestação de fls. 109, em que o Sr.

Handwritten signature



118

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE PESSOAL - NÚCLEO PREVIDENCIÁRIO

Diretor de Benefícios requereu explicações a Sra. Diretora Geral de Previdência sobre os procedimentos que deveriam ser adotados quanto ao requerimento em questão.

Considerando o teor do parecer n. 01/2005-CERM desta Procuradoria Geral do Estado¹, que concluiu, em resumo, pela inconstitucionalidade formal da aludida lei por vício de iniciativa, dada à inserção de emenda pelo Poder Legislativo em projeto de lei de iniciativa privativa do Chefe do Executivo, com determinação de aumento de despesa², o pedido de fls. 2/3 foi, então, indeferido (fls. 110).

Às fls. 113, o requerente retornou aos autos, pleiteando que lhe fosse dado andamento, tendo em vista a promulgação da lei estadual n. 5.034, de 29 de maio de 2007, a qual acrescentou um § 8º ao art. 29 da Lei 285, de 3 dezembro de 1979, nos seguintes termos:

LEI Nº 5034, DE 29 DE MAIO DE 2007.

¹ Segundo o aludido parecer n. 01/2005-CERM: "*À semelhança da Lei 3.786/2002 que, antecedendo a lei sob exame, já havia acrescentado o § 7º ao artigo 29 da Lei 285/79, de teor quase idêntico ao da presente norma e decorrente de projeto de iniciativa de parlamentares, a Lei 4.320/2004 parece padecer de inconstitucionalidade formal, por vício de iniciativa. É que o projeto de lei n. 2003.0300.666, que a originou, embora tenha sido apresentado pela Chefia do Poder Executivo – em consonância com os artigos 61, § 1º, II, "c" da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, que lhe conferem a iniciativa privativa dos projetos de lei que disponham sobre servidores públicos e seu regime jurídico, justamente a matéria versada na Lei n. 4.320/2004 – teve incorporado, no bojo de sua tramitação legislativa, o parágrafo 7º em questão por emenda parlamentar. (...) A inserção de emenda pelo Legislativo em projeto de lei de iniciativa privativa do chefe do Executivo, em casos como o presente, macula a norma em comento eis que, com bem observa o insigne Alexandre de Moraes, ao ensejo de estudo do processo legislativo federal e com apoio em decisão do Supremo Tribunal Federal: "os projetos de lei enviados pelo Presidente da República à Câmara dos Deputados, quando de sua iniciativa exclusiva, em regra, poderão ser alterados, através de emendas apresentadas pelos parlamentares, no exercício constitucional da atividade legiferante, própria do Poder Legislativo. Há, entretanto, exceção no texto constitucional, uma vez que não são permitidas emendas que visem ao aumento de despesa prevista nos projetos de iniciativa exclusiva do Presidente da República, sendo de flagrante inconstitucionalidade a norma inserida, por emenda parlamentar, em projeto de iniciativa exclusiva do Chefe do Executivo, que acarreta aumento de despesa pública, por flagrante ofensa ao princípio da independência e harmonia entre os Poderes da República."*

² Ressalte-se que foi argüida a inconstitucionalidade da aludida norma, através da Representação de Inconstitucionalidade n. 2004.007.00166, a qual foi julgada procedente, acolhendo-se a tese da inconstitucionalidade formal acima exposta.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE PESSOAL - NÚCLEO PREVIDENCIÁRIO

ACRESCENTA PARÁGRAFO AO ART. 29 DA LEI Nº 285/79, MODIFICADA PELA LEI Nº 3.189/99, DISPONDO SOBRE A AVERBAÇÃO, PELOS SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS, DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIROS DO MESMO SEXO, PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS.

O Governador do Estado do Rio de Janeiro
Faço saber que a Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro
decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º - O art. 29 da Lei nº 285, de 03 de dezembro de 1979, fica acrescido do seguinte parágrafo:

"Art. 29 (...) "

§ 8º - Equiparam-se à condição de companheira ou companheiro de que trata o inciso I deste artigo, os parceiros homoafetivos, que mantenham relacionamento civil permanente, desde que devidamente comprovado, aplicando-se para configuração deste, no que couber, os preceitos legais incidentes sobre a união estável entre parceiros de sexos diferentes."

Art. 2º - Aos servidores públicos estaduais, titulares de cargo efetivo, fica assegurado o direito de averbação junto à autoridade competente, para fins previdenciários, da condição de parceiros homoafetivos.

Art. 3º - Esta Lei entrará em vigor na data da sua publicação.

Rio de Janeiro, 31 de maio 2007.

SÉRGIO CABRAL

A responsável interina pela Diretoria Geral de Previdência manifestou-se às fls. 114, afirmando que o requerente, para fundamentar seu pedido, juntou aos autos farto conteúdo probatório que, em tese, seria suficiente para comprovação da convivência homoafetiva com o falecido servidor público estadual Jorge Pinto Bonifácio.



12C

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE PESSOAL - NÚCLEO PREVIDENCIÁRIO

Mas, aduzindo que a nova legislação afirmaria sua vigência somente após respectiva publicação, não dispondo sobre situações anteriores, como a aqui configurada, encaminhou o processo à consideração e deliberação superior, para decisão quanto ao pleito formulado.

Foi requerida, então, a remessa dos autos a esta Procuradoria Geral do Estado, para manifestação com a urgência que o caso impõe, sendo, então, distribuídos para análise e parecer.

Feito este breve relatório, passamos a opinar.

I - DA NECESSIDADE DE LEI ESPECÍFICA PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - A EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.

Entre diversos direitos de caráter social consagrados pela Constituição da República, destaca-se o cuidado do constituinte com a seguridade social.

Conforme se verifica no Título II - Da Ordem Social -, há todo um capítulo - o de nº II, "Da Seguridade Social" - a regular o sistema de seguridade brasileiro, do qual se podem extrair três vertentes: a saúde, a assistência e a previdência.

Como se sabe, a implementação de quaisquer direitos acarreta custos ao Estado, representando uma opção estatal pela alocação de recursos públicos em prol de determinado direito ou interesse³

[Assinatura]

³ "Mister seja compreendido que todas as atividades administrativas possuem caráter prestacional, demandando agentes públicos e atos materiais que as corporifiquem, sendo inobjetable que todas elas implicam custos para a sociedade, que devem ser justamente considerados no momento em que devam ser todas decisões, inclusive quanto ao estabelecimento dessas atividades administrativas." (GALDINO,



181

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE PESSOAL - NÚCLEO PREVIDENCIÁRIO

Ocorre que, tendo em vista os custos advindos da implementação dos direitos referentes à seguridade social, o art. 195 da Lei Maior milita no sentido de que é requisito essencial à exigibilidade de benefícios previdenciários a sua previsão em lei. Confirmam-se os termos do referido dispositivo:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (...)"
(grifou-se)

Note-se que não se trata de previsão decorrente de capricho do constituinte. Com efeito, a necessidade de custeio dos benefícios previdenciários determina a imprescindibilidade de lei a regulá-los, bem como a indicação da respectiva fonte de custeio, prevista no parágrafo 5º do mesmo artigo 195:

"§ 5º. Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio."

Nesse sentido, vale conferir a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal que, enquanto guardião da Constituição da República, reiteradamente decidiu na defesa da necessidade de lei reguladora de benefícios:

"EMENTA: INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - IPERGS. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE AO CÔNJUGE VARÃO."

[Assinatura]

Flávio. *Introdução à teoria dos custos dos direitos. Direitos não nascem em árvores*. Ed. Lumen Juris, 2005, p. 217).



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE PESSOAL - NÚCLEO PREVIDENCIÁRIO

AUSÊNCIA DE LEI DISCIPLINADORA DA MATÉRIA.
Extensão que depende de lei específica, no caso inexistente, tendo em vista as disposições constitucionais inscritas no art. 195, caput, e § 5.º; e 201, V, da Carta da República, como asseverado pelo Plenário desta Corte no julgamento dos REs 204.735 e 207.260, Rel. Min. Carlos Velloso. Agravo desprovido. (STF, RE-AgR 203069, 1ª T., Rel. Min. Ilmar Galvão, publ. DJ 04.10.2002)

“EMENTA: Embargos de declaração em recurso extraordinário. 2. Decisão monocrática do relator. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. 3. Pensão. Extensão ao cônjuge varão. Lei específica. Necessidade. Precedentes. 4. Lei posterior ao óbito da segurada. Aplicação. Impossibilidade. Precedente. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.(STF, RE-ED 361619, 2ª T., Rel. Min. Gilmar Mendes, publ. DJ 10.12.2004)

Uma vez assentado o fato de que é imprescindível lei específica para a concessão de benefício previdenciário, importante relembrar a evolução legislativa, no âmbito do Estado do Rio de Janeiro, no que concerne à concessão de benefícios desta natureza à pessoa que mantém relação homoafetiva com ex-servidor público estadual.

Inicialmente, tem-se a lei estadual n. 3.786, de 26 de março de 2002, que, ao acrescentar o § 7º ao artigo 29 da Lei 285/79, procurou equiparar à condição de companheiro os parceiros do mesmo sexo, que mantivessem relacionamento de união

WJP



123

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE PESSOAL - NÚCLEO PREVIDENCIÁRIO

estável, aplicando, para configuração da união estável, no que couber, os preceitos legais incidentes sobre a união estável entre parceiros de diferentes sexos⁴.

A referida norma foi tida por inconstitucional, inclusive conforme esposado no Parecer nº 01/04-JATCF, que sustentou a existência de vícios de constitucionalidade formal e material no aludido diploma normativo, tendo a ela se seguido a lei estadual n. 4.320, de 10 de maio de 2004 que, mais uma vez, tentou conferir a possibilidade de obtenção de benefício previdenciário a pessoas do mesmo sexo que tenham mantido relação homoafetiva com ex-servidor público estadual, através de sua equiparação à qualidade de companheiro(a), nos seguintes termos:

"§ 7º - Equipara-se à condição de companheira ou companheiro, de que trata o inciso I deste artigo, os parceiros do mesmo sexo que mantenham relacionamento de união estável, aplicando-se para configuração desta união, no que couber, os preceitos legais reguladores da união entre parceiros de diferentes sexos."

Essa segunda tentativa legislativa de reconhecimento de um direito aos indivíduos que conviviam homoafetivamente com ex-servidores também foi reputada inconstitucional na Representação de Inconstitucionalidade nº 166/2004, julgada pelo Órgão Especial do E. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, tendo essa Procuradoria Geral do Estado se manifestado sobre a mesma no mencionado Parecer nº 01/2005 - CERM.

Finalmente, veio a lume a recente lei estadual nº 5.034, de 29 de maio de 2007, acima transcrita, mais uma vez procurando conferir o direito aos benefícios previdenciários aos

vi *123*

⁴ Art. 1º - Fica acrescentado o § 7º ao artigo 29 da Lei 285/79, com o seguinte teor:

"§ 7º - Equipara-se à condição de Companheira ou Companheiro de que trata o inciso I deste artigo, os parceiros do mesmo sexo, que mantenham relacionamento de união estável, aplicando-se para configuração da união estável, no que couber, os preceitos legais incidentes sobre a união estável entre parceiros de diferentes sexos."



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE PESSOAL - NÚCLEO PREVIDENCIÁRIO

conviventes de relações homoafetivas, com base na qual o requerente postulou novamente sua habilitação no presente processo, na qualidade de beneficiário de ex-servidor.

Dessa forma, resta saber se a presente lei, de 29 de maio de 2007, se aplica à situação do requerente, que pretende a percepção de pensão por falecimento ocorrido em 2003.

II - DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS PREVIDENCIÁRIAS - NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO AUTÊNTICA DA NORMA - OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE.

No Direito pátrio em geral, vige o princípio da irretroatividade das leis. Ora, diante de tal princípio, não pode a lei retroagir, para atingir situações constituídas sob o pálio de ordens normativas anteriores. Possuindo como base a garantia da própria segurança jurídica, a irretroatividade atua para impedir alterações bruscas em favor ou contra a Administração Pública ou os administrados.

No Direito Previdenciário em especial, a irretroatividade determina que a lei a ser adotada para verificação de direitos e benefícios de caráter previdenciário é aquela vigente na data do óbito do falecido servidor. É o princípio do *tempus regit actum*, não se podendo permitir que alterações legislativas posteriores criem novas obrigações, em favor de qualquer dos pólos da relação jurídica previdenciária.

Diante disso, e manifestando entendimento consolidado sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça recentemente editou a Súmula nº 340, que demonstra a regência dos direitos de cunho previdenciário pela lei vigente à data do óbito do instituidor do benefício. Vale trazê-la à baila:

"A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado"



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE PESSOAL - NÚCLEO PREVIDENCIÁRIO

Assim sendo, em linha de princípio, poder-se-ia aventar desde logo que o requerente não faz jus ao direito de ser habilitado, uma vez que o instituidor do benefício faleceu anteriormente à previsão legal específica de concessão do aludido pensionamento.

Ocorre que, no caso concreto, verifica-se que deve ser dada uma interpretação histórico-autêntica à lei estadual n. 5.034/2007.

Isso porque a aludida norma não pode ser compreendida de forma isolada, como se inaugurasse, de forma surpreendente e inédita, a previsão de um direito de cunho previdenciário a pessoas que conviveram em relações homoafetivas com ex-servidores públicos.

Com efeito, conforme acima se demonstrou, a lei estadual n. 5.034/2007 é fruto de toda uma evolução legislativa estadual, em que se assistiu a duas tentativas de concessão de benefícios previdenciários a pessoas que gozavam do aludido *status* jurídico, que, contudo, devido a vícios de constitucionalidade, não lograram obter validade.

Assim sendo, verifica-se um esforço, abraçado pelo princípio democrático, buscando o deferimento de benefícios previdenciários decorrentes em relações homoafetivas, sendo a lei estadual n. 5.034/2007 o ápice de tal cadeia evolutiva.

A situação das relações travadas por pessoas de mesmo sexo há muito vem sendo admitida por uma interpretação da Constituição, que é expressa no sentido de que constitui objetivo fundamental da República a promoção do bem de todos, tornando defeso qualquer tipo de preconceito ou discriminação ligada a condições que sejam inerentes à pessoa humana, inclusive às concernentes ao sexo, onde se inclui a opção sexual.

Dáí porque, diferentemente dos demais casos em que lei posterior veio a conferir um direito a uma classe de pessoas, não é possível realizar-se uma interpretação superficial da



126

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE PESSOAL - NÚCLEO PREVIDENCIÁRIO

específica previsão da lei estadual n. 5.034/2007, no sentido de que apenas farão jus aos benefícios aqueles que mantiveram homoafetividade com servidores com descesso posterior à edição do aludido diploma legal.

Vislumbra-se, na presente hipótese, uma típica interpretação autêntica da lei estadual n. 285/79 pelo legislador fluminense: tendo em vista os direitos inerentes à dignidade daqueles que optaram por uma relação homoafetiva, é possível extrair da lei estadual n. 285/79 uma proteção também a essas pessoas.

Sobre a interpretação autêntica, são sempre oportunas as lições de CARLOS MAXIMILIANO:

"Opera-se a exegese autêntica, em regra, por meio de disposição geral, e, ainda que defeituosa, injusta, em desacordo com o Poder Legislativo; é obrigatória, deve ser interpretada por autoridades e particulares (...)"⁵.

Vê-se que a lei estadual n. 5.034/2007 realizou uma interpretação autêntica da lei estadual n. 285/1979, de modo a garantir direitos de cunho previdenciário às pessoas que se enquadrem na hipótese que prevê.

Não há que se falar, portanto, numa impossibilidade de pessoas mantenedoras de relações homoafetivas cujos conviventes tenham falecido anteriormente à lei estadual n. 5.034/2007 poderem se beneficiar dos efeitos desta, já que a lei apenas explicita um desejo legislativo e que se extrai do próprio espírito da lei interpretada e dos valores basilares do ordenamento jurídico.

⁵ MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. Rio de Janeiro: Forense, 19ª ed., 10ª tiragem, 2006, p. 72.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE PESSOAL - NÚCLEO PREVIDENCIÁRIO

Dentre tais valores, não se pode deixar de mencionar a dignidade da pessoa humana e a igualdade.

Ora, o princípio jurídico da dignidade da pessoa humana tem como núcleo essencial a idéia de que a pessoa humana é um fim em si mesmo, não podendo ser instrumentalizada ou descartada em função das características que lhe conferem individualidade e imprimem sua dinâmica pessoal.

Como bem destaca a Prof. ANA PAULA DE BARCELLOS, em sua festejada obra *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais – o princípio da dignidade da pessoa humana* -, Ed. Renovar, 2002, pág. 103:

“Um dos poucos consensos teóricos do mundo contemporâneo diz respeito ao valor essencial do ser humano. Ainda que tal consenso se restrinja muitas vezes apenas ao discurso ou que essa expressão, por mais genérica, seja capaz de agasalhar concepções as mais diversas – eventualmente contraditórias – o fato é que a dignidade da pessoa humana, o valor do homem como um fim em si mesmo, é hoje um axioma da civilização ocidental, e talvez a única ideologia remanescente.”

Nesse passo, resumidamente explicitado o conteúdo do princípio da dignidade da pessoa humana, evidencia-se a pertinência da orientação sexual no âmbito de sua proteção, posto que, na construção da individualidade de uma pessoa, a sexualidade consubstancia uma dimensão fundamental da constituição de sua subjetividade.

Daí porque, conforme as preclaras lições de ROGER RAUPP RIOS⁶,

⁶ ROGER RAUPP RIOS, *Dignidade da pessoa humana, homossexualidade e família: reflexões sobre as uniões de pessoas do mesmo sexo*, in *A Reconstrução do Direito Privado*, org. Judith Martins-Costa, Ed. Revista dos Tribunais, 2002, p. 487.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE PESSOAL - NÚCLEO PREVIDENCIÁRIO

"De fato, ventilar-se a possibilidade de desrespeito ou prejuízo a alguém, em função de sua orientação sexual, seria dispensar tratamento indigno ao ser humano. Não se pode, simplesmente, ignorar a condição pessoal do indivíduo, legitimamente constitutiva de sua identidade pessoal (na qual, sem sombra de dúvida, se inclui a orientação sexual), como se tal aspecto não tivesse relação com a dignidade humana."

Donde conclui que:

"(...) o respeito à orientação sexual é aspecto fundamental para a afirmação da dignidade humana, não sendo aceitável, juridicamente, que preconceitos legitimem restrições de direitos, servindo para o fortalecimento de estigmas sociais e espezinhamento dos fundamentos constitucionais do Estado Democrático de Direito."

Por isso, em se tratando de um aspecto fundamental da dignidade da pessoa humana, a proteção à opção sexual de determinado cidadão e dos efeitos previdenciários dela decorrentes devem se dar na maior extensão possível, e assim já vislumbravam as normas legislativas anteriores, que, entretanto, não puderam permanecer válidas.

Por outro lado, já se deixou assentada a importância do direito relativo à previdência social, nela incluindo-se o direito à percepção do pensionamento desejado.

Portanto, à luz de todo o histórico narrado e da perspectiva sistemática de implementação de um direito a uma categoria de pessoas, parece manifestamente discriminatória a interpretação pura e simples de aplicabilidade da norma em questão tão somente para aqueles dependentes de servidores públicos cujos óbitos viessem a ocorrer após a entrada em vigor da nova lei estadual n. 5.034/2007.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE PESSOAL - NÚCLEO PREVIDENCIÁRIO

Ora, se os potenciais beneficiários se encontram em situação idêntica, que de longa data se procurava preservar, e se esta situação está intimamente relacionada à aplicabilidade de direitos fundamentais, deve ser dado igual tratamento a quem se encontre em igual *status*, reconhecendo-se, por isso mesmo, o direito de conviventes de falecidos servidores públicos à percepção de pensionamento por parte do Estado, sob pena de flagrante infração do princípio da isonomia.

De fato, nossas Constituições, desde o Império, inscreveram o princípio da igualdade, como igualdade perante a *lei*, enunciado que, na sua literalidade, se confunde com a mera isonomia formal, no sentido de que a lei e sua aplicação tratam todos igualmente, sem levar em conta as distinções de grupos.

A compreensão que se deseja dar ao aludido princípio, tal como aqui aplicado, nos termos do artigo 5º, *caput*, não é assim estreita. Para sua adequada compreensão, é necessário aferi-lo com outras normas constitucionais, e, especialmente, com as exigências de justiça social.

Nessa esteira, vale mencionar as lições do Prof. JOSÉ AFONSO DA SILVA, ao tratar do princípio da igualdade:⁷

"São inconstitucionais as discriminações não autorizadas pela Constituição. O ato discriminatório é inconstitucional.

Há duas normas de cometer essa inconstitucionalidade. Uma consiste em outorgar benefício legítimo a pessoas ou grupos, discriminando-as favoravelmente em detrimento de outras pessoas ou grupos na mesma situação. Neste caso, não se estendeu às pessoas ou grupos discriminados o mesmo tratamento dado aos outros. O ato é inconstitucional, sem dúvida, porque feriu o princípio da isonomia.

⁷ DA SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*, Ed. Malheiros, 24ª edição, 2005, p. 227.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE PESSOAL - NÚCLEO PREVIDENCIÁRIO

O ato é, contudo, constitucional e legítimo, ao outorgar o benefício a quem o fez. Declara-lo inconstitucional, eliminando-o da ordem jurídica, seria retirar direitos legitimamente conferidos, o que não é função dos Tribunais. Como, então, resolver a inconstitucionalidade da discriminação?"

Responde, então, o próprio constitucionalista:

"Precisamente estendendo o benefício aos discriminados que solicitarem perante o Poder Judiciário, caso por caso."

De fato, se a promoção dos interesses de pessoas mantenedoras de relações homoafetivas é um valor constitucional e decorre de todo um espírito social e legislativo, não se pode admitir, sob pena, como se disse, de infração ao referido princípio da isonomia, que a lei estadual n. 5.034/2007 possua aplicabilidade apenas para óbitos ocorridos posteriormente a sua vigência, pois também aos dependentes daqueles que faleceram anteriormente à referida lei deve ser atribuído igual direito, dentro de uma interpretação autêntica que tal diploma procura efetuar da lei estadual n. 285/79.

III - DOS EFEITOS PECUNIÁRIOS DECORRENTES DA HABILITAÇÃO - PAGAMENTOS DE PARCELAS PRETÉRITAS APENAS APÓS A ENTRADA EM VIGOR DA LEI ESTADUAL N. 5.034/2007.

Não obstante o acima exposto, cabe destacar que, em se tratando de benefício previdenciário, a interpretação autêntica não é, contudo, absoluta, ficando limitada pelas regras constitucionais concernentes à matéria, em especial a exigência de lei prévia a conceder o benefício, conforme exige o art. 195 da Constituição da República, e já explicitado anteriormente.

[Assinatura]



131

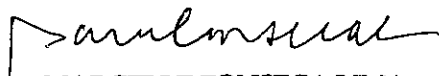
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE PESSOAL - NÚCLEO PREVIDENCIÁRIO

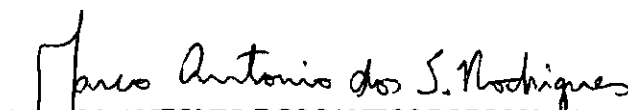
Dessa maneira, os efeitos pecuniários do reconhecimento do direito à habilitação daqueles conviventes homoafetivos de servidores públicos estaduais falecidos antes da lei estadual n. 5.034/2007 somente poderão se dar a partir da edição da aludida lei. De fato, interpretando-a autenticamente, em conjunto com *caput* do art. 195 da Lei Maior, não é possível proceder ao pagamento do benefício para períodos anteriores à entrada em vigor da lei, mas apenas a partir de tal momento, a todos que se enquadrem na situação nela descrita.

* * *

À luz de tais considerações, opinamos, desde que atendidos os requisitos legais de habilitação, pelo deferimento do pedido, que deve produzir efeitos pecuniários, entretanto, somente a partir da entrada em vigor da lei estadual n. 5.034/2007.

É o parecer, salvo melhor juízo.


MARCELLE FONSECA LIMA
Procuradora do Estado (PG - 04)


MARCO ANTONIO DOS SANTOS RODRIGUES
Procurador do Estado (PG - 04)

**Formulário de Requerimento
de Benefícios e/ou Serviços**

16.04.03

E01/704842/2003

16/04/2003

Pedido : 211918
Benefício : 61 - HABILITAÇÃO À PENSÃO

Processo Anterior:

Agência de Origem

Código : 0
Data Solicitação :

Nº do Processo Agência :

Dados do Segurado

Nome : JORGE PINTO BONIFACIO Dt. Nasc. : 23/04/1950
 Filiação : DARIO PINTO BONIFACIO - OLINDA DE OLIVEIRA BONIFACIO
 Sexo : Masculino Identidade : 80763971-1
 Orgão Exped. : IFP Dt. Expedição : 02/06/1978
 C.P.F. : 222.643.107/15 Estado Civil : SOLTEIRO(A)
 End. : RUA DOUTOR NILO PECANHA, 879 - CASA 01
 Bairro : CARAMUJO Distrito :
 Cidade : NITEROI UF : RJ Cep : 24140-345
 Tel. Residencial : () 26255957 -
 Tel. Comercial : () -

Condição

Condição: Falecido
Nº Recibo:

Data Condição: 12/02/2003
Valor Recibo: 10,00

Matrícula(s)

Número : aaa/0003480-1
Dt.Admissão :
Empresa :
Cargo : - - -

Dt. Termo Posse :

Documento(s) Apresentado(s)

- 1 ATESTADO DE COMPROVAÇÃO DE CONVIVÊNCIA (DSS-011/96)
1 CERTIDÃO DE NASCIMENTO OU NASCIMENTO DO REQUERENTE
1 CERTIDÃO DE NASCIMENTO OU CASAMENTO DO SEGURADO
1 CERTIDÃO DE ÓBITO DO SEGURADO
1 CONTRACHEQUE DO SEGURADO REFERENTE AO MÊS DO ÓBITO OU ANTERIOR
1 CPF E IDENTIDADE DO REQUERENTE
1 CPF E IDENTIDADE DO SEGURADO
1 PROVAS, INDÍCIOS E DECLARAÇÕES DE VIDA COMUM - ÚLTIMOS 5(CINCO) ANOS

Total de Documentos : 8



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE PESSOAL

Processo n.º E-01/704842/2003

Exma. Sra. Procuradora-Geral,

APROVO o muito bem lançado Parecer n.º 02/07-MFL/MASR, de autoria dos i. Procuradores do Estado **MARCELLE FONSECA LIMA** e **MARCO ANTONIO DOS SANTOS RODRIGUES**, que conclui pela aplicabilidade do disposto na Lei n.º 5.034, de 29 de maio de 2007 aos requerimentos de habilitação de pensão previdenciária formulados por parceiros homoafetivos de servidores públicos estaduais falecidos antes do advento do referido diploma legal, fixando, no entanto, o termo inicial para os respectivos efeitos financeiros como sendo a data de início da sua vigência.

À douta consideração superior.

Em 10 de agosto de 2007.

FELIPE DERBLI

Procurador-Chefe da Procuradoria de Pessoal

E-01/404842/03
133



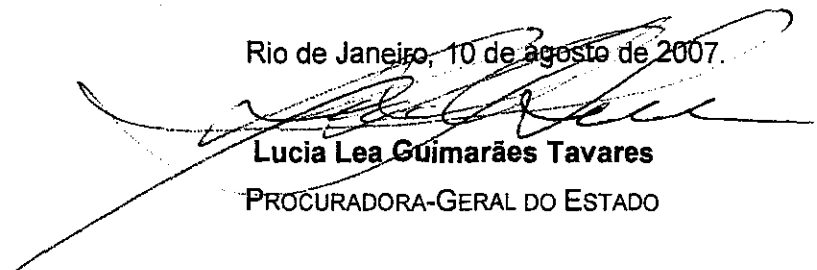
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Visto

Aprovo o Parecer n.º 02/2007 – MFL/MARS, da lavra dos Procuradores do Estado Marcelle Fonseca Lima e Marco Antonio dos Santos Rodrigues, cancelado pelo Procurador-Chefe da Procuradoria de Pessoal, Dr. Felipe Derbli, no sentido (i) da aplicabilidade da Lei n.º 5.034, de 29 de maio de 2007, aos requerimentos de habilitação de pensão previdenciária formulados por parceiros homoafetivos de servidores públicos estaduais falecidos antes da entrada em vigor do referido diploma legal; (ii) da impossibilidade de se atribuir, aos mencionados requerimentos, efeitos financeiros anteriores a 1.º de junho de 2007.

À Secretaria de Estado da Casa Civil, com vistas ao Instituto de Previdência do Estado do Rio de Janeiro – IPERJ.

Rio de Janeiro, 10 de agosto de 2007.


Lucia Lea Guimarães Tavares

PROCURADORA-GERAL DO ESTADO