



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO GRANDE DO SUL**

PROCESSO Nº 2005.71.00.004761-5

Autora: A.M.M.

Ré: UNIÃO FEDERAL

VISTOS, ETC.

RELATÓRIO. Relatório dispensado, nos termos do artigo 38 da Lei 9.099/95.

FUNDAMENTAÇÃO.

Pleiteia, a parte autora, o reconhecimento do direito de ter sua companheira incluída como dependente para fins de pensão por morte, bem como para gozo do benefício do plano de assistência à saúde no âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região.

Assevera a autora ser funcionária do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, mantendo há mais de dezenove anos união homoafetiva com M.O.M.S., com quem coabita. Diz que tal situação foi objeto de Escritura Pública Declaratória de Reconhecimento de União Homoafetiva lavrada perante o 5º Tabelionato desta cidade. Entende ser possível incluir sua companheira como dependente para eventual pensão por morte bem como para gozo de plano de assistência à saúde no âmbito do TRT da 4ª Região, razão pela qual insurge-se contra o indeferimento do requerimento administrativo. Fundamenta seu pedido na constituição que garante tratamento igualitário a todos sem distinção de qualquer natureza.

A União argúi, preliminarmente, a impossibilidade jurídica do pedido. No mérito, aduz que a Lei 8.112/1990 garante o benefício de pensão aos companheiros que comprovem união estável como entidade familiar, contudo a Constituição Federal, no art. 226, § 3º, prevê a união estável somente entre pessoas do sexo oposto, razão pela qual não procede a pretensão da demandante. Esclareceu que o Novo Código Civil da mesma forma reconheceu como entidade familiar a união estável entre homem e mulher.

Prefacialmente, no que tange a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido, considerando que o seu conteúdo confunde-se com o mérito da ação, postergo a apreciação juntamente com o exame da lide.



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO GRANDE DO SUL**

A autora, funcionária pública estatutária regida pela Lei nº 8.112/1990, pretende o reconhecimento do direito de incluir sua companheira como dependente perante o TRT da 4ª Região para fins de pensão por morte e assistência médica.

Dispõe a Lei nº 8.112/1990, arts. 215 e 217:

"Art. 215. Por morte do servidor, os dependentes fazem jus a uma pensão mensal de valor correspondente ao da respectiva remuneração ou provento, a partir da data do óbito, observado o limite estabelecido no art. 42.

Art. 217. São beneficiários das pensões:

I - vitalícia:

a) o cônjuge;

b) a pessoa desquitada, separada judicialmente ou divorciada, com percepção de pensão alimentícia;

c) o companheiro ou companheira designado que comprove união estável como entidade familiar;

d) a mãe e o pai que comprovem dependência econômica do servidor;

e) a pessoa designada, maior de 60 (sessenta) anos e a pessoa portadora de deficiência, que vivam sob a dependência econômica do servidor"

A controvérsia nos autos cinge-se à possibilidade de reconhecer a companheira da autora como sua dependente para fins de recebimento de pensão por morte e inclusão no plano de saúde, uma vez que a união estável estabelece-se entre pessoas do mesmo sexo.

Tenho que procede a pretensão.

A Constituição Federal assegura o tratamento igual a todos, sendo vedado qualquer tratamento discriminatório. Assim o inciso I do art. 5º estabelece que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, e o inciso IV do art. 3º consagra como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

A proibição de qualquer forma de discriminação prevista na constituição alcança a vedação à discriminação da homossexualidade, pois diz com a conduta afetiva da pessoa e o direito de opção sexual, inserido nos conceitos de liberdade e individualidade. Certamente, a expressão "quaisquer outras formas de discriminação" deve ser interpretada com cautela, já que não abrange toda e qualquer forma de discriminação; mas pode-se afirmar com certeza que tal expressão se aplica a todas as formas de segregação preconceituosa, dentre as quais se insere a discriminação por opção sexual, ao menos no que concerne à homossexualidade.



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO GRANDE DO SUL**

Desta feita, se a orientação sexual é uma característica pessoal que se insere na área de privacidade do cidadão, cerca-se de todas as garantias constitucionais, não se podendo admitir tratamento desigual.

Assim, as uniões estáveis homossexuais não podem ser ignoradas, não se tratando de um fato isolado, ou de frouxidão dos costumes como querem os moralistas, mas a expressão de uma opção pessoal que o Estado deve respeitar, razão pela qual há que se dar interpretação elastecida ao artigo de lei, estendendo à companheira da autora a possibilidade de ser incluída como dependente para fins de concessão de pensão por morte e assistência médica.

A tese da defesa de que o art. 226, § 3º, da Constituição Federal, com o emprego dos vocábulos "homem" e "mulher", deixou evidente a impossibilidade de sua extensão às uniões homossexuais, ou seja, reconheceu apenas a união estável entre o homem e a mulher, não entre homem e homem ou mulher e mulher, não merece prosperar. Isto porque o enunciado limita-se a reconhecer a união estável entre o homem e a mulher, impondo à lei que facilite a sua conversão em casamento. Isso não leva à ilação, contudo, de que as uniões análogas entre homossexuais não possam ser reconhecidas (mesmo que não possam ser enquadradas no conceito constitucional de "união estável") e, muito menos, de que devam receber tratamento discriminatório. A jurisprudência do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região já está consolidada nesse sentido, como passo a demonstrar.

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no julgamento da Apelação Cível nº 96.04.55333-0/RS, abaixo transcrito, em situação análoga, deferiu a inscrição do companheiro como dependente no plano de saúde da CEF, entendendo que a recusa foi motivada pela orientação sexual das partes, o que viola o princípio constitucional de igualdade, que proíbe discriminação sexual. O referido acórdão foi assim ementado:

"ADMINISTRATIVO, CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA FEDERAL. JUSTIÇA DO TRABALHO. COMPETÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 273 DO CPC NA SENTENÇA. MERA IRREGULARIDADE. UNIÃO ESTÁVEL ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO. RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO DO § 3º DO ART. 226, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCLUSÃO COMO DEPENDENTE EM PLANO DE SAÚDE. VIABILIDADE. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA LIBERDADE, DA IGUALDADE, E DA DIGNIDADE HUMANA. ART. 273 DO CPC. EFETIVIDADE À DECISÃO JUDICIAL. CAUÇÃO. DISPENSA.

1. Rejeitada a preliminar de incompetência da Justiça Federal para o feito, pois a inicial fala em ação declaratória da união estável, mas, na verdade, seu objeto principal é uma providência condenatória, qual seja, a inclusão de dependente em plano de saúde. Ademais, a presença da CEF no pólo passivo não deixa dúvidas sobre a competência da Justiça Federal.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO GRANDE DO SUL

2. A Justiça do Trabalho não é competente para processar e julgar o feito, pois a discussão dos autos não está ligada ao vínculo de emprego, e sim à aplicação das regras referentes ao sistema de Seguridade, a relação segurado-aposentado do plano de saúde mantido pelos réus.

3. A ausência da intervenção do Ministério Público no feito não é causa de sua nulidade, pois os autores são plenamente capazes e não há pedido específico de declaração de união estável, embora tenha sido assim nominada a ação; ausentes, portanto, as hipóteses dos arts. 82 e 84 do CPC.

4. O fato do juízo monocrático ter proferido decisão conjunta – de mérito e sobre o pedido de antecipação de tutela – não implica na nulidade da sentença, constituindo mera irregularidade, que ademais não causou prejuízo às rés.

5. Mantida a sentença que extinguiu o feito em relação ao pedido de declaração da existência de união estável entre os autores, pois, pelo teor do § 3º do art. 226 da Constituição Federal de 1988, tal reconhecimento só é viável quando se tratar de pessoas do sexo oposto; logo, não pode ser reconhecida a união em relação a pessoas do mesmo sexo.

6. A recusa das rés em incluir o segundo autor como dependente do primeiro, no plano de saúde PAMS e na FUNCEF, foi motivada pela orientação sexual dos demandantes, atitude que viola o princípio constitucional da igualdade que proíbe discriminação sexual. Inaceitável o argumento de que haveria tratamento igualitário para todos os homossexuais (femininos e masculinos), pois isso apenas reforça o caráter discriminatório da recusa. A discriminação não pode ser justificada apontando-se outra discriminação.

7. Injustificável a recusa das rés, ainda, se for considerado que os contratos de seguro-saúde desempenham um importante papel na área econômica e social, permitindo o acesso dos indivíduos a vários benefícios. Portanto, nessa área, os contratos devem merecer interpretação que resguarde os direitos constitucionalmente assegurados, sob pena de restar inviabilizada a sua função social e econômica.

8. No caso em análise, estão preenchidos os requisitos exigidos pela lei para a percepção do benefício pretendido: vida em comum, laços afetivos, divisão de despesas. Ademais, não há que se alegar a ausência de previsão legislativa, pois antes mesmo de serem regulamentadas as relações concubinárias, já eram concedidos alguns direitos à companheira, nas relações heterossexuais. Trata-se da evolução do Direito, que, passo a passo, valorizou a afetividade humana abrandando os preconceitos e as formalidades sociais e legais.

9. Descabida a alegação da CEF no sentido de que aceitar o autor como dependente de seu companheiro seria violar o princípio da legalidade, pois esse princípio, hoje, não é mais tido como simples submissão a regras normativas, e sim sujeição ao ordenamento jurídico como um



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO GRANDE DO SUL

todo; portanto, a doutrina moderna o concebe sob a denominação de princípio da juridicidade.

10. Havendo comprovada necessidade de dar-se imediato cumprimento à decisão judicial, justifica-se a concessão de tutela antecipada, principalmente quando há reexame necessário ou quando há recurso com efeito suspensivo. Preenchidos os requisitos para a concessão da medida antecipatória, autoriza-se o imediato cumprimento da decisão. No caso em análise, estão presentes ambos os requisitos: a verossimilhança é verificada pelos próprios fundamentos da decisão; o risco de dano de difícil reparação está caracterizado pelo fato de que os autores, portadores do vírus HIV, já começam a desenvolver algumas das chamadas "doenças oportunistas", sendo evidente a necessidade de usufruírem dos benefícios do plano de saúde. Ademais, para os autores o tempo é crucial, mais do que nunca, o viver e o lutar por suas vidas. O Estado, ao monopolizar o poder jurisdicional, deve oferecer às partes uma solução expedita e eficaz, deve impulsionar a sua atividade, ter mecanismos processuais adequados, para que seja garantida a utilidade da prestação jurisdicional.

11. Dispensados os autores do pagamento de caução (§ 3º do art. 273 do CPC), cuja exigência depende do prudente arbítrio do juiz e cuja dispensa não impede que os autores, se vencidos, respondam pelos danos causados pela medida antecipatória. No caso dos autos, devem ser dispensados os autores da caução, face à evidente ausência de condições, tanto de saúde quanto financeiras, já que são beneficiados pela Assistência Judiciária Gratuita e, certamente, não são poucas as suas despesas com a doença.

12. Apelações improvidas" (TRF 4ª Região, AC nº 96.04.55333-0/RS, 3ª Turma, DJU 24/11/1998, p. 585, Relatora Desembargadora Marga Inge Barth Tessler)

Ainda, no julgamento do Agravo de Instrumento nº 2000.04.01.044144-0/RS, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, reafirmou essa orientação, ao negar provimento a agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação civil pública que postulava a inscrição de companheiros homossexuais como dependentes no INSS, deferiu a antecipação de tutela com amplitude nacional. Essa decisão, reconheceu inclusive a inserção de dependentes do mesmo sexo no conceito de companheiro do art. 226, §3º, da CF. Colhe-se do voto do MM. Desembargador Federal Luiz Carlos de Castro Lugon: **"Tais prolegômenos têm por escopo o afastar a argumentação simplista utilizada pela autarquia de que a Constituição estaria a excluir os homossexuais, quando explicita que a "união estável" a que o Estado há de dar guarida é entre um homem e uma mulher. Pretender que a enunciação constante no texto significaria a exclusão de reconhecimento da convivência entre homossexuais é simplesmente asseverar que a Lei Maior do Brasil sacramentou um preconceito. É fazê-la pequena demais. É, *permissa maxima venia* das opiniões em contrário, pensar pequeno demais. E, se, *ad argumentandum tantum*, admitíssemos que, lamentavelmente, consagrou-se uma**



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO GRANDE DO SUL**

discriminação odiosa, não cabe ao Judiciário outra coisa senão buscar, por via de interpretação, adaptar a lei à realidade fática, outorgando-lhe toda eficácia de amplitude que se pretende no sentido de ´construir uma sociedade livre, justa e solidária´. O intérprete não pode jamais partir do pressuposto de que a lei é má; e, muito menos, convencido da perversidade do texto, asseverar que assim mesmo deve ela ser cumprida. Seria verdadeira petição de princípios”.

Destarte, acolho os fundamentos que embasaram os precedentes aludidos acima como razão de decidir, entendendo que a sociedade de fato estabelecida entre homossexuais merece tratamento isonômico ao dispensado às uniões heterossexuais, em respeito aos princípios constitucionais da igualdade, da dignidade da pessoa humana e da promoção do bem de todos sem preconceito ou discriminação.

Assegurado tal direito, resta analisar se a união estabelecida entre a autora e M.O.M.S. se caracteriza como ensejadora dos direitos que pretende, a autora, ver reconhecidos.

A fim de comprovar a convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo da construção de uma comunhão, do afeto e do amparo recíprocos, a autora juntou aos autos Escritura Pública Declaratória de Reconhecimento de União Homoafetiva, lavrada no 5º Tabelionato de Notas de Porto Alegre, na qual foram declarantes a autora e sua companheira. O valor probatório de tal documento está assegurado na Lei nº 7.115/83, que assim dispõe:

“Art. 1º A declaração destinada a fazer prova de vida, residência, pobreza, dependência econômica, homonímia ou bons antecedentes, quando firmada pelo próprio interessado ou por procurador bastante, e sob as penas da lei, presume-se verdadeira.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica para fins de prova em processo penal”.

A União não trouxe aos autos nenhum fato ou documento que abalasse a veracidade do que foi declarado publicamente. Portanto, comprovada a união estável da autora e sua companheira, impende reconhecer a procedência do pedido determinando a ré que proceda à inclusão de M.O.M.S. como dependente de A.M.M. para fins de pensão por morte e gozo de benefício de plano de assistência à saúde.



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO GRANDE DO SUL**

III - DISPOSITIVO

Pelo exposto, **JULGO PROCEDENTE** a presente ação, extinguindo o feito com julgamento de mérito, forte no art. 269, I, do Código de Processo Civil, para o fim de determinar à ré que proceda à inclusão de M.O.M.S. como dependente de A.M.M. para fins de pensão por morte e gozo de benefício de plano de assistência à saúde.

Sem custas (art. 54 da Lei 9.099/95) e sem honorários.

Transitado em julgado, certifique a Secretaria, com pronta exclusão (baixa) deste feito do rol daqueles ainda ativos.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.
Porto Alegre, 15 de julho de 2005.

NARENDRA BORGES MORALES
Juíza Federal Substituta do 2ª JEF Cível