
JUIZADO ESPECIAL Nº 2003.71.00.009717-7/RS

Publicado
no D.J.U. de
17/08/2006

AUTOR : J.C.F.
ADVOGADO : EDUARDIS DE ZANETTI QUEIROZ
: SERGIO FELICIO QUEIROZ
RÉU : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação proposta no Juizado Especial Federal por J.C.F. contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em que se discute a comprovação da qualidade de companheiro do autor em relação a L.H.M.S., segurado do RGPS, para fins de percepção de pensão por morte.

O demandante aduziu, em síntese, ter protocolado no INSS, em 25/01/2001, em decorrência do óbito de seu companheiro (ocorrido em 01/12/2000 - fl. 17), pedido de pensão por morte nº 116.551.910-8 (fl. 19), indeferido sob o fundamento de falta da qualidade de dependente, porquanto não comprovada a união estável em relação ao segurado instituidor. Sustentou a ilegalidade do ato destacando ter apresentado documentos suficientes para atestar sua condição de companheiro do segurado até a data do óbito deste. Requeru a procedência do pedido para que o réu fosse condenado a reconhecer tal condição e a conceder-lhe, em consequência, o benefício de pensão por morte desde o requerimento administrativo.

Citado, aduzindo ser inviável a conciliação, o INSS apresentou contestação (fls. 56/57). Argüiu, preliminarmente, a tipificação da prescrição. No mérito, defendeu a legalidade do ato administrativo impugnado alegando que o autor não pode ser considerado dependente previdenciário do segurado porque inviável o reconhecimento da união estável em relação a pessoas do mesmo sexo. Por fim, pleiteou a improcedência do pedido.

Realizada audiência, na qual foi tomado o depoimento pessoal da parte autora e inquiridas duas testemunhas desta, restou encerrada a instrução do feito

Vieram-me conclusos os autos para sentença.

É o breve relatório. Decido.

As questões controvertidas nos autos cingem-se: **a)** à possibilidade de reconhecer-se a condição de dependente previdenciário do companheiro homossexual; **b)** à comprovação, pelo autor, da existência da união homoafetiva com M.P.T., segurado do Regime Geral de Previdência Social, cujo óbito ocorreu em 01/12/2000 (Certidão à fl. 17); e **c)** à necessidade de comprovação da dependência econômica do requerente em relação ao segurado para fins de concessão de pensão por morte.

Observo, inicialmente, que a controvérsia suscitada no feito foi abordada na sentença proferida por Simone Barbisan Fortes, na Ação Civil Pública nº 2000.71.00.009347-0, proposta nesta Vara, na qual foram invocados os princípios da dignidade da pessoa humana, da vedação de discriminação por orientação sexual, da isonomia e da universalidade protetiva da Previdência para autorizar o reconhecimento da condição de dependente previdenciário para o "companheiro" homossexual e explicitada a ausência de coincidência entre as expressões "companheiro ou companheira", utilizada pelo inciso V do art. 201 da Constituição Federal, ao prever a garantia da pensão por morte a beneficiários específicos, qualificadora de relação de afeto e dependência previdenciária, e aqueles integrantes de uma união estável, na forma do art. 226, §3º, também da Constituição Federal (no qual não é utilizada a dicção "companheiro ou companheira").

Ante a propriedade dos argumentos utilizados na sentença supramencionada, passo a transcrevê-los como razão de decidir. Simone Fortes explica que a legislação infraconstitucional (art. 16, §3º, da Lei nº 8.213/91), ao proibir aos companheiros do mesmo sexo o direito aos benefícios devidos aos dependentes dos segurados, desrespeita: 1) o princípio da igualdade, pois trata de forma diferenciada situações equiparáveis, que são a união entre pessoas de sexo diverso e a união entre pessoas de mesmo sexo, ambas desprovidas do vínculo jurídico do casamento civil, mas esteadas fundamentalmente em relação de afeto, companheirismo e mútua dependência; e 2) o princípio da dignidade da pessoa humana, na medida em que estabelece rótulo discriminador (orientação sexual) que afasta da proteção estatal pessoas que deveriam,

por imperativo constitucional, encontrar-se por ela abrangidas (inclusive ante o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social), o que equivale a dispensar tratamento indigno a ser humano. Além disso, consubstancia discriminação em virtude de orientação sexual, espécie de discriminação em razão do sexo, expressamente vedada pela Constituição. Ressalta a Juíza, também, que a intimidade e a vida privada dos cidadãos não podem ser objeto de controle ou avaliação pelo Estado, tampouco constituírem fator determinante para o reconhecimento ou não de direitos.

FORTES pondera, ainda, que, embora o art. 226 da CF conceitue algumas formas de configuração de entidade familiar (exemplificativamente constituída pelo casamento, união estável ou comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes), que merece especial proteção do Estado, não as elenca de forma taxativa, o que permite estendê-la a outras situações que não aquelas descritas. Nesse sentido Roger Raupp Rios (A homossexualidade no Direito. POA: Livraria do Advogado. ESMAFE, 2001. p 107/109) ensina que

"o direito de família contemporâneo ruma cada vez mais para a valorização das uniões entre pessoas em que se estabelece uma comunhão de vida voltada pra o desenvolvimento da personalidade, mediante vínculos sexuais e afetivos duradouros, sem depender mais de vínculos formais e de finalidades reprodutivas. O que importa, agora, é o reconhecimento da comunidade afetiva resultante da vida em comum e da conjugação de mútuos esforços, constituída a partir do entrelaçar de sexo e afeto, presentes na construção cotidiana da vida de cada um dos partícipes da relação. (...) As chamadas 'uniões homossexuais', onde vínculos afetivos e sexuais constroem uma comunhão de vida estável e durável, satisfazem, portanto, estas notas distintivas requeridas pela regulação jurídica da família estampada na constituição de 1988. Com efeito, diante do perfil destas relações, faz-se necessário seu acolhimento no âmbito do direito de família, uma vez que é este o domínio jurídico adequado para a juridicização desta modalidade de relação social. Como apontou L.H.Edson Fachin, no direito de família a afetividade sobrepuja a patrimonialidade."

Entretanto, é preciso ter em conta que o art. 201, V, da CF, ao mencionar o direito à pensão por morte, utiliza o termo "companheiro", mas não exige a existência da união estável, reconhecida pelo art. 226, §3º, como somente aquela estabelecida entre homem e mulher. Assim, observa-se que os conceitos são distintos e não se confundem. Ademais, o princípio da obrigatoriedade do recolhimento das contribuições sociais, que expressa a relação tributária de custeio estabelecida entre o segurado e a autarquia, autoriza que o dependente daquele também possa ser beneficiário do regime, como menciona a própria Constituição. Dessa forma, tendo o trabalhador vertido contribuições para o sistema de seguridade, é legítima a expectativa de que, configurada a situação de risco social, seja garantida a manutenção de seu padrão de vida às pessoas que com ele convivem.

Diante de tais circunstâncias, observa-se que a relação da Previdência Social para com os casais de mesmo sexo deve dar-se nos mesmos moldes das uniões estáveis entre os heterossexuais, devendo exigir-se dos primeiros o mesmo solicitado aos segundos. Assim, constata-se que, quanto ao companheiro, na forma do § 4º do art. 16 da Lei nº 8.213/91, a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício será presumida, em decorrência da comunidade de vida estabelecida. Tal presunção legal, consoante defendido por Wladimir Novaes Martinez (Comentário à Lei Básica da Previdência Social. 5ed. SP: LTR, 2001. p. 139) e Marina Vasquez Duarte (Direito Previdenciário. 4 ed. POA: Verbo Jurídico, 2005. p.60), quanto aos cônjuges e companheiros, é de natureza absoluta, excluindo-se a possibilidade de prova em sentido contrário, na medida em que o padrão de vida do casal decorre dos rendimentos conjuntamente auferidos. Desse modo, presumida legalmente a dependência econômica do companheiro, cabe ao autor, tão-somente, a demonstração de que sua relação com o segurado caracterizava-se pela estabilidade, comunhão de vida, afetividade e externalização social.

Com efeito, verifica-se que, além dos documentos apresentados (fls. 29/36), que indicam domicílio comum, o depoimento pessoal do demandante e a prova testemunhal produzida, declarando que "eles viviam um relacionamento amoroso e não apenas de amizade", foram uniformes no sentido de demonstrar a existência de "laços afetivos e sexuais, íntimos e externos, duradouros e estáveis", entre aquele e o segurado, motivo pelo qual, ante a relação de solidariedade e afeto estabelecida, resta caracterizada a união entre o autor e o segurado até a data do óbito deste.

Dessa forma, tipificada a qualidade de segurado do instituidor do benefício na data do óbito, bem como a qualidade de dependente previdenciário do requerente, na condição de companheiro daquele, em tal ocasião, restam supridos os requisitos para a concessão da pensão postulada.

Observa-se, ainda, que o cálculo elaborado pela Contadoria às fls. 63/64 resultou no montante de R\$ 40.728,85, excedendo, portanto, o limite de competência estabelecido para os Juizados Especiais, nos termos do art. 3º da Lei nº 10.259/01. Ante tal circunstância, intimado (fl. 67), o demandante (fl. 71) renunciou expressamente às importâncias vencidas, devidas até o ajuizamento do feito (25/02/03), que ultrapassassem o limite de 60 salários mínimos vigentes à época da propositura da demanda (60 x R\$ 200 = R\$ 12.000,00). Desse modo, face à renúncia expressa da parte autora, o valor das prestações vencidas, da DER até 25/02/03, não poderá ultrapassar o montante de R\$ 12.000,00, o que não inviabiliza, contudo, a soma dos juros incidentes

sobre tal montante e tampouco o cômputo das prestações posteriores a tal marco.

Deverá, a autarquia previdenciária, assim, além de implementar o benefício, pagar as diferenças vencidas decorrentes desde a data do requerimento administrativo, respeitada a renúncia expressa, até o dia anterior à implantação do benefício por força da antecipação de tutela deferida, ou seja, 29/07/03 (fl. 53 - DIP em 30/07/03 - fl. 62), corrigidas monetariamente desde o dia em que deveria ser paga cada parcela (Súmula 43 e 148 do STJ), com a incidência do INPC. Após a elaboração do cálculo referente às parcelas vencidas, todavia, na forma da Lei de Diretrizes Orçamentárias, a atualização processar-se-á pelo IPCA-E.

Os juros de mora, por sua vez, devem incidir a partir da citação válida, a teor da Súmula nº 204 do STJ e da Súmula 3 do TRF da 4ª Região, à razão de 12% ao ano (súmula 75 do TRF4 e súmula 02 da TRSC), até a data da expedição da RPV ou a data limite para a expedição do precatório quanto às parcelas vencidas até 31/07/06.

EM FACE DO EXPOSTO, mantenho a decisão que antecipou os efeitos da tutela e, no mérito, julgo PROCEDENTE o pedido para condenar o INSS a:

a) conceder a pensão por morte NB 116.551.910-8 a partir da DER (25/01/2001); **b)** pagar-lhe as diferenças apuradas da DER (25/01/2001) até o dia anterior a DIP (29/07/2003), a serem requisitadas pelo juízo, no valor de **R\$ 26.340,86** (vinte e seis mil, trezentos e quarenta reais e oitenta e seis centavos), consoante cálculo em anexo (atualizado até julho/06), observado o limite da competência do juizado especial na data da propositura da ação e a renúncia manifestada à fl. 71.

Sobre as diferenças incidem (1) correção monetária desde quando devidas (URV, de 03/94 a 06/94; IPC-r, de 07/94 a 06/95; INPC, de 07/95 a 04/96; IGP-DI de 05/96 a 01/04; e INPC a partir de 02/04) e (2) juros moratórios de 12% a.a., contados da citação, consoante mencionado na fundamentação supra.

Não há condenação em custas e honorários advocatícios (art. 1.º da Lei n.º 10.259/2001 c/c arts. 54 e 55 da Lei n.º 9.099/1995).

Ficam as partes desde logo cientes de que, havendo interposição de recurso, as contra-razões deverão ser apresentadas, no prazo de 10 dias, a contar do primeiro dia útil após o registro da fase de

juntada feita das razões de recurso no Sistema Informatizado, mediante controle individual, de modo a evitar maiores delongas processuais.

Protocolado(s) o(s) recurso(s) de apelação e as contra-razões, subam os autos imediatamente à Turma Recursal.

Não havendo interposição de recurso, certifique-se o trânsito em julgado da sentença e requisite-se o valor da condenação.

Disponibilizados os valores, intime-se a parte autora para manifestar-se, no prazo de 10 dias, acerca da satisfação de seu crédito. No silêncio, arquivem-se os autos com baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Porto Alegre, 19 de julho de 2006.

Graziela Cristine Bündchen
Juíza Federal Substituta