

**AÇÃO ORDINÁRIA (PROCEDIMENTO COMUM
ORDINÁRIO) Nº 2008.71.00.004210-1/RS**

D.E.

Publicado em 22/10/2008

AUTOR : L.F.S.M.
ADVOGADO : MARIA LUIZA PEREIRA DE ALMEIDA
RÉU : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

RELATÓRIO

L.F.S.M., qualificado nos autos, ajuizou a presente ação contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando, inclusive em sede de antecipação de tutela, a concessão de pensão por morte do ex-segurado C.F.B. desde a data do requerimento administrativo, ao argumento de que tal direito lhe assiste na condição de dependente previdenciário (companheiro). Juntou documentos.

Concedida a gratuidade da justiça (fl. 19) e indeferida a antecipação dos efeitos da tutela (fl. 47).

Citado, o INSS contestou (fls. 73-75) alegando a decadência e a prescrição. No mérito, sustentou não comprovada a dependência econômica em relação ao falecido. Pediu a improcedência da pretensão. Juntou documentos (fls. 76-107).

A parte autora apresentou réplica nos termos da inicial (fls. 109-113) e, silente o INSS sobre a produção de outras provas (fl. 114, verso), os autos vieram conclusos para sentença.

FUNDAMENTAÇÃO

DECADÊNCIA.

A Lei nº 9.528/97 alterou o disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91, criando prazo decadencial de 10 anos para a revisão do ato de concessão de

benefícios da Previdência Social. Essa norma somente afeta as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência (28/06/97).

O mesmo dispositivo foi alterado pela Lei 9.711/98, reduzindo o prazo de decadência para 05 anos. No entanto, antes de expirar aquele prazo, a norma foi alterada novamente, restabelecendo-se o prazo decadencial de 10 anos em sua redação atual (redação dada pela Lei nº 10.839/2004).

Com isso, nenhum prazo decadencial se consumou, tendo em vista que a norma que aumenta o prazo tem aplicação imediata, alcançando os prazos em curso. Não se trata de aplicação retroativa, mas de incidência sobre os efeitos futuros de fatos passados.

PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL.

Incabível o acolhimento da alegação de incidência da prescrição qüinquenal, uma vez que os efeitos financeiros mais remotos passíveis de serem postulados no presente feito remontam à data do pedido administrativo (19.7.2006 - fl. 09), o que ocorreu ainda dentro do qüinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (12.02.2008).

MÉRITO.

A parte autora alega que conviveu com C.F.B. de março de 1989 até o óbito deste último, ocorrido em 12.11.95 (fl. 33), período em que o relacionamento com o ex-segurado perdurou nos moldes de uma *relação afetiva homossexual* (fl. 03).

Quanto à condição de segurado de C., decorre da constatação de que na data de seu óbito exercia cargo em comissão junto à Prefeitura Municipal de Porto Alegre (fls. 83 e 86).

O relacionamento havido com C. restou confirmado em sentença proferida pela Justiça Estadual de Porto Alegre nos autos de ação declaratória de união estável ajuizada pelo autor e onde o MM Juiz de Direito declarou a *união homoafetiva havida entre o autor e o falecido C.F.B. que perdurou pelo período acima explicitado* (de 1989 a 1995) *dissolvendo-se pois com a morte do último* (fl. 98 do presente feito). Naquela decisão também foi homologado acordo entre Luiz Fernando e a sucessão de C., que reconheceu a existência do relacionamento entre ambos e deliberou que os bens móveis adquiridos na constância da relação caberiam ao autor.

Se o Juiz competente para as questões de estado declarou a união homoafetiva, esta também valerá para fins previdenciários, sendo desnecessária nova perquirição dos fatos no âmbito deste juízo federal. Todavia, não é demasiado referir que a prova testemunhal colhida por este Juízo nos autos da medida cautelar de justificação nº 2007.71.00.033979-8

ajuizada pelo ora autor confirmou a existência do relacionamento entre este e C.F.B..

F. V. D., amiga de C.F.B. desde os tempos de criança, declarou (fl. 45 deste feito) que conheceu o autor pelo fato deste ter mantido um relacionamento afetivo com C. por cerca de 8 a 10 anos. O autor e C. residiram juntos no bairro Petrópolis e depois em Ipanema, Porto Alegre, até o falecimento do C.. Havia ajuda financeira e afetiva entre os dois que conviviam como um casal. O relacionamento era público sendo do conhecimento das famílias também.

No mesmo sentido o testemunho de L. S. (fl. 46), que foi companheira de uma irmã do autor entre 1989 e 1995: conhece o autor há cerca de 20 anos. Também conheceu C.F.B. o qual manteve um relacionamento afetivo com o autor por mais de 6 anos. O autor e C. residiram no bairro Bela Vista, próximo ao Zaffari e depois no bairro Ipanema até o falecimento de C.. O relacionamento do autor e C. era público. A depoente não tem conhecimento de detalhes, mas acredita que havia auxílio financeiro entre os companheiros. C. faleceu em decorrência de AIDS e o autor é portador de HIV, sendo que foi o autor que cuidou de C. durante a enfermidade. ...

Nesse passo, uma vez reconhecida a união homoafetiva entre o autor e C.F.B., resta presumida a dependência econômica daquele em relação ao ex-segurado, tal como nos casos de união heterossexual, não sendo necessária sua comprovação, tal como sugere o INSS em contestação.

Veja-se nesse sentido o entendimento do E. TRF da 4ª Região, exemplificado na seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRO. UNIÃO ESTÁVEL. UNIÃO HOMOAFETIVA. SENTENÇA DECLARATÓRIA JUSTIÇA ESTADUAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ARTS. 5º E 226, § 3º. LEI 8.213/91, ARTS. 16, I, E 74. LICC, ARTS. 4º e 5º. 1. A existência de duas sentenças antecedentes, uma proferida por Juiz Estadual e outra por Juiz Federal, amparadas por início suficiente de provas que confirmam o relacionamento entre os companheiros, torna desnecessária a produção de outras provas, permitindo o exame do mérito da pretensão. 2. A Constituição Federal reconhece a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar (art. 226, § 3º), porém, como o Direito é essencialmente dinâmico, deve acompanhar a evolução da própria sociedade, à qual dirigido. 3. Caracterizados relacionamentos entre homossexuais, resultando na chamada união homoafetiva, com intuito de constituição de família, evidenciam-se fatos que geram conseqüências jurídicas, uma vez que a Constituição Federal direciona que todos são iguais, sem distinção de qualquer natureza (art. 5º, caput), cabendo a adequação da situação fática perante o Direito, mediante a utilização da analogia, dos costumes e dos princípios gerais (art. 4º, LICC). 4. A existência de duas sentenças antecedentes, uma proferida por Juiz Estadual, reconhecendo o que chama de "união estável" entre os companheiros do mesmo sexo, amparada em início de prova material, e outra, proferida por Juiz Federal, reconhecendo que, apesar de não ser possível a união estável entre

os companheiros do mesmo sexo, faz-se presente a vida em comum, coabitação, laços afetivos e divisão de despesas para efeito de dependência no plano de saúde, deixam evidenciado que, efetivamente, existia a união homoafetiva, com objetivo de constituição de família, cuja concepção modernamente deve ser adequada à realidade, observando-se que na aplicação da lei deverá prevalecer os fins sociais a que ela se dirige (art. 5º, LICC). 5. Segundo previsto na Lei n.º 8.213/91, a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer (art. 74), sendo beneficiários, na condição de dependentes do segurado, a companheira e o companheiro (art. 16), sem a distinção de que devam ser de sexos opostos. 6. Apesar de não se tratar de união estável, como assim delinea a Constituição Federal, e independente do nome que a qualifique, ficou seguramente confirmada a união entre os companheiros de mesmo sexo, por mais de dez anos, com publicidade do relacionamento e evidenciado intuito familiar, caracterizada a dependência econômica que, aliás, é presumida entre companheiros (art. 16, § 4º, Lei 8.213/91), pelo que restam atendidos os requisitos legais para o reconhecimento do direito à pensão por morte.

.....

(TRF4, AC 2001.71.00.018298-6, Quinta Turma, Relator Luiz Antonio Bonat, D.E. 07/01/2008)

Em conclusão, comprovada a existência de união homoafetiva entre o ex-segurado C.F.B. e o autor, este último inclui-se na categoria de dependente previdenciário daquele, a teor do art. 16, inc. I, e parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, sendo-lhe devida, em conseqüência, pensão por morte.

Quanto ao marco inicial dos efeitos financeiros, deve ser fixado em 19.7.2006, data do requerimento administrativo (fl. 42), nos termos do art. 74, II, da Lei nº 8.213/91.

DISPOSITIVO

ISTO POSTO, rejeito a decadência e a prescrição suscitadas pelo demandado e, por conseguinte, **JULGO PROCEDENTE** o pedido, resolvendo o mérito forte no art. 269, inc. I, do CPC. Em conseqüência, **CONDENO** o INSS:

1) a conceder ao demandante o benefício de pensão decorrente da morte do ex-segurado C.F.B., a partir de 19.7.2006, data do requerimento administrativo nº 21/138.811.435-3;

2) ao pagamento das prestações vencidas, devidamente atualizadas, desde o vencimento até o efetivo pagamento, de acordo com a variação do IGP-DI ou outro que venha a substituí-lo. Sobre o principal atualizado incidirão juros de mora à taxa de 12% ao ano, a contar da citação (CPC, art. 219, caput).

Condeno, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono da parte adversa, que fixo, em atenção às diretivas legais, em 10% do valor da condenação, excluídas as prestações vincendas a contar da prolação desta sentença.

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

Sentença sujeita a reexame necessário. Transcorrido o prazo recursal, com ou sem aproveitamento, remetam-se os autos ao e. TRF 4ª Região.

Porto Alegre, 16 de outubro de 2008.

BRUNO BRUM RIBAS
Juiz Federal Substituto