



## Tribunal Regional Federal da 3ª Região

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL  
MINUTA DE JULGAMENTO FLS.  
\*\*\* SEGUNDA TURMA \*\*\*

2005.03.00.066650-2 244126 AI-SP  
PAUTA: 03/03/2009 JULGADO: 03/03/2009 NUM. PAUTA: 00025  
RELATOR: JUIZ CONV. VALDECI DOS SANTOS  
PRESIDENTE DO ÓRGÃO JULGADOR: DES.FED. COTRIM GUIMARÃES  
PRESIDENTE DA SESSÃO: DES.FED. COTRIM GUIMARÃES  
PROCURADOR(A) DA REPÚBLICA: Dr(a). MARCELO MOSCOGLIATO  
AUTUAÇÃO  
AGRTE : Uniao Federal  
AGRDO : ██  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ADVOGADO(S)  
ADV : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ADV : FERNANDO QUARESMA DE AZEVEDO  
CERTIDÃO

Certifico que a Egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:  
A Segunda Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento.  
Votaram os(as) DES.FED. COTRIM GUIMARÃES e DES.FED. CECILIA MELLO.  
Ausentes justificadamente os(as) DES.FED. NELTON DOS SANTOS e DES.FED. HENRIQUE HERKENHOFF.

\_\_\_\_\_  
MARTA FERNANDES MARINHO CURIA  
Secretário(a)



### Tribunal Regional Federal da 3ª Região

PROC. : 2005.03.00.066650-2     AI 244126  
ORIG. : 200461000272262 24 Vr SAO PAULO/SP  
AGRTE : Uniao Federal  
ADV : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRDO : [REDACTED]  
ADV : FERNANDO QUARESMA DE AZEVEDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
RELATOR : JUIZ FED.CONV. VALDECI DOS SANTOS/SEGUNDA TURMA  
R E L A T Ó R I O

O Senhor Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos Relator: Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão do juízo monocrático que deferiu os efeitos de antecipação da tutela, a fim de reconhecer como dependente preferencial, para fins de concessão de benefícios previdenciários, a companheira da agravada, desde que preenchidos os mesmos requisitos exigidos dos companheiros heterossexuais.

Aduz a agravante que, apesar de louváveis as razões que oferecem supedâneo à decisão agravada, esta merece reforma por destoar das regras constantes do direito brasileiro, onde a proteção constitucional é para a família, sendo que o Estado apenas reconhece a união estável entre homem e mulher. Não bastasse, o artigo 217, I, c, da Lei nº 8.112/90, que estabelece o regime jurídico aplicável aos servidores públicos civis da União, exige que o designado comprove a existência de união estável com a pessoa do designante, para fins de fruição de benefício previdenciário.

Foi negado (fls. 65) o pedido liminar de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

A parte agravada não ofereceu contraminuta ao agravo.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

**VALDECI DOS SANTOS**

Juiz Federal Convocado

Relator



### Tribunal Regional Federal da 3ª Região

PROC. : 2005.03.00.066650-2 AI 244126  
ORIG. : 200461000272262 24 Vr SAO PAULO/SP  
AGRTE : Uniao Federal  
ADV : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRDO : ████████████████████  
ADV : FERNANDO QUARESMA DE AZEVEDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
RELATOR : JUIZ FED.CONV. VALDECI DOS SANTOS/SEGUNDA TURMA  
V O T O

Senhores Julgadores, a bem fundamentada decisão, objeto deste recurso (fls. 52/58), deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para o fim de determinar à agravante que reconheça, como dependente preferencial, para fins de concessão de benefícios previdenciários, a companheira da agravada, desde que preenchidos os mesmos requisitos exigidos dos companheiros heterossexuais.

Com efeito, em que pese o disposto no artigo 226, § 3º, da Constituição Federal, que trata da proteção do Estado à união estável entre homem e mulher, como entidade familiar, certamente não deve referida norma ser interpretada de forma isolada, conquanto a regra fundante, quanto à vedação de qualquer forma de discriminação, encontra-se inscrita no artigo 3º, inciso IV, que estabelece constituir um dos objetivos fundamentais da República brasileira a promoção do bem estar de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação, compreendendo, esta última expressão, espectro lato o bastante para abarcar a proibição de se discriminar com base na orientação sexual da pessoa.

Consagra, ainda, a Lei Fundamental, o princípio da igualdade, traduzido na primeira parte da norma contida no caput do artigo 5º, ao asseverar que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no País, a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos seguintes termos: I - homens e mulheres são iguais em direito e obrigações, nos termos desta Constituição”.

Portanto, sendo vedada qualquer forma de discriminação, proibida a distinção de qualquer natureza, claro está que as pessoas não podem ser alvo de tratamento desigual, em decorrência da orientação sexual que adotarem.

Aliás, o direito como produto cultural e fenômeno social é dinâmico e deve acompanhar as mudanças verificadas no seio da sociedade, preenchendo as lacunas do ordenamento jurídico, por meio da analogia, dos costumes e dos princípios gerais de direito, e aplicando a lei segundo os fins sociais colimados.

Assim sendo, caracterizado o relacionamento entre pessoas do mesmo sexo, resultando na chamada união homoafetiva, cabe a adequação da situação fática perante o ordenamento jurídico, devendo ser estendido às relações homossexuais o mesmo tratamento dispensado nos casos de relações heterossexuais, pois a opção sexual não pode ser usada como fator de discriminação.

Releva anotar que, no âmbito do direito previdenciário, tem se buscado a proteção do dependente econômico, sendo certo que os benefícios, tais como as pensões previdenciárias, têm-se estendido aos homossexuais, em situação de igualdade com qualquer outro homem ou mulher.

Frise-se, conquanto objeto de menção expressa, que o artigo 217 da Lei nº 8.112/90, não faz distinção entre o relacionamento heterossexual e o homoafetivo, não concedendo os benefícios previdenciários segundo alguma opção sexual. Referido dispositivo limita-se, apenas, a prever como beneficiários das pensões o companheiro ou companheira designada que comprove união estável como entidade familiar, sem qualquer vedação expressa que estes sejam do mesmo sexo.

Ainda, por analogia, é possível invocar e aplicar a Instrução Normativa nº 25/2000, expedida, pelo Sistema Geral da Previdência Social, que estabelece procedimentos a serem adotados para deferimento de benefício previdenciário ao companheiro ou companheira homossexuais, sendo certo que, em face do contido no princípio da isonomia, devem, tais regras, serem estendidas aos servidores públicos federais.

Nesse sentido, colho da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os seguintes julgados: 1. “EMENTA: UNIÃO CIVIL ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO. ALTA RELEVÂNCIA SOCIAL E JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA QUESTÃO PERTINENTE ÀS UNIÕES HOMOAFETIVAS. PRETENDIDA QUALIFICAÇÃO DE TAIS UNIÕES COMO ENTIDADES FAMILIARES. DOCTRINA. ALEGADA INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º DA LEI Nº 9.278/96. NORMA LEGAL DERROGADA PELA SUPERVENIÊNCIA DO ART. 1.723 DO NOVO CÓDIGO CIVIL (2002), QUE NÃO FOI OBJETO DE IMPUGNAÇÃO NESTA SEDE DE CONTROLE ABSTRATO. INVIABILIDADE, POR TAL RAZÃO, DA AÇÃO DIRETA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA, DE OUTRO LADO, DE SE PROCEDER À FISCALIZAÇÃO NORMATIVA ABSTRATA DE NORMAS CONSTITUCIONAIS ORIGINÁRIAS (CF, ART. 226, § 3º, NO CASO). DOCTRINA. JURISPRUDÊNCIA (STF). NECESSIDADE, CONTUDO, DE SE DISCUTIR O TEMA DAS UNIÕES ESTÁVEIS HOMOAFETIVAS, INCLUSIVE PARA EFEITO DE SUA SUBSUNÇÃO AO CONCEITO DE ENTIDADE FAMILIAR: MATÉRIA A SER VEICULADA EM SEDE DE ADPF? (...) Não obstante as razões de ordem estritamente formal, que tornam insuscetível de conhecimento a presente ação direta, mas considerando a extrema importância jurídico-social da matéria - cuja apreciação talvez pudesse viabilizar-se em sede de arguição de descumprimento de preceito fundamental -, cumpre registrar, quanto à tese sustentada pelas entidades autoras, que o magistério da doutrina, apoiando-se em valiosa hermenêutica construtiva, utilizando-se da analogia e invocando princípios fundamentais (como os da dignidade da pessoa humana, da liberdade, da autodeterminação, da igualdade, do pluralismo, da



### Tribunal Regional Federal da 3ª Região

intimidade, da não-discriminação e da busca da felicidade), tem revelado admirável percepção do alto significado de que se revestem tanto o reconhecimento do direito personalíssimo à orientação sexual, de um lado, quanto a proclamação da legitimidade ético-jurídica da união homoafetiva como entidade familiar, de outro, em ordem a permitir que se extraiam, em favor de parceiros homossexuais, relevantes conseqüências no plano do Direito e na esfera das relações sociais. Essa visão do tema, que tem a virtude de superar, neste início de terceiro milênio, incompreensíveis resistências sociais e institucionais fundadas em fórmulas preconceituosas inadmissíveis, vem sendo externada, como anteriormente enfatizado, por eminentes autores, cuja análise de tão significativas questões tem colocado em evidência, com absoluta correção, a necessidade de se atribuir verdadeiro estatuto de cidadania às uniões estáveis homoafetivas (LUIZ EDSON FACHIN, "Direito de Família - Elementos críticos à luz do novo Código Civil brasileiro", p. 119/127, item n. 4, 2003, Renovar; LUIZ SALEM VARELLA/IRENE INNWINKL SALEM VARELLA, "Homoerotismo no Direito Brasileiro e Universal - Parceria Civil entre Pessoas do mesmo Sexo", 2000, Agá Juris Editora, ROGER RAUPP RIOS, "A Homossexualidade no Direito", p. 97/128, item n. 4, 2001, Livraria do Advogado Editora - ESMAFE/RS; ANA CARLA HARMATIUK MATOS, "União entre Pessoas do mesmo Sexo: aspectos jurídicos e sociais", p. 161/162, Del Rey, 2004; VIVIANE GIRARDI, "Famílias Contemporâneas, Filiação e Afeto: a possibilidade jurídica da Adoção por Homossexuais", Livraria do Advogado Editora, 2005; TAÍSA RIBEIRO FERNANDES, "União Homossexuais: efeitos jurídicos", Editora Método, São Paulo; JOSÉ CARLOS TEIXEIRA GIORGIS, "A Natureza Jurídica da Relação Homoerótica", "in" "Revista da AJURIS" n° 88, tomo I, p. 224/252, dez/2002, v.g.). Cumpre referir, neste ponto, a notável lição ministrada pela eminente Desembargadora MARIA BERENICE DIAS ("União Homossexual: O Preconceito & a Justiça", p. 71/83 e p. 85/99, 97, 3ª ed., 2006, Livraria do Advogado Editora), cujas reflexões sobre o tema merecem especial destaque: "A Constituição outorgou especial proteção à família, independentemente da celebração do casamento, bem como às famílias monoparentais. Mas a família não se define exclusivamente em razão do vínculo entre um homem e uma mulher ou da convivência dos ascendentes com seus descendentes. Também o convívio de pessoas do mesmo sexo ou de sexos diferentes, ligadas por laços afetivos, sem conotação sexual, cabe ser reconhecido como entidade familiar. A prole ou a capacidade procriativa não são essenciais para que a convivência de duas pessoas mereça a proteção legal, descabendo deixar fora do conceito de família as relações homoafetivas. Presentes os requisitos de vida em comum, coabitação, mútua assistência, é de se concederem os mesmos direitos e se imporem iguais obrigações a todos os vínculos de afeto que tenham idênticas características. Enquanto a lei não acompanha a evolução da sociedade, a mudança de mentalidade, a evolução do conceito de moralidade, ninguém, muito menos os juízes, pode fechar os olhos a essas novas realidades. Posturas preconceituosas ou discriminatórias geram grandes injustiças. Descabe confundir questões jurídicas com questões de caráter moral ou de conteúdo meramente religioso. Essa responsabilidade de ver o novo assumiu a Justiça ao emprestar juridicidade às uniões extraconjugais. Deve, agora, mostrar igual independência e coragem quanto às uniões de pessoas do mesmo sexo. Ambas são relações afetivas, vínculos em que há comprometimento amoroso. Assim, impositivo reconhecer a existência de um gênero de união estável que comporta mais de uma espécie: união estável heteroafetiva e união estável homoafetiva. Ambas merecem ser reconhecidas como entidade familiar. Havendo convivência duradoura, pública e contínua entre duas pessoas, estabelecida com o objetivo de constituição de família, mister reconhecer a existência de uma união estável. Independente do sexo dos parceiros, fazem jus à mesma proteção. Ao menos até que o legislador regulamente as uniões homoafetivas - como já fez a maioria dos países do mundo civilizado -, incumbe ao Judiciário emprestar-lhes visibilidade e assegurar-lhes os mesmos direitos que merecem as demais relações afetivas. Essa é a missão fundamental da jurisprudência, que necessita desempenhar seu papel de agente transformador dos estagnados conceitos da sociedade. (...) (grifei) Vale rememorar, finalmente, ante o caráter seminal de que se acham impregnados, notáveis julgamentos, que, emanados do E. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul e do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, acham-se consubstanciados em acórdãos assim ementados: "Relação homoerótica - União estável - Aplicação dos princípios constitucionais da dignidade humana e da igualdade - Analogia - Princípios gerais do direito - Visão abrangente das entidades familiares - Regras de inclusão (...) - Inteligência dos arts. 1.723, 1.725 e 1.658 do Código Civil de 2002 - Precedentes jurisprudenciais. Constitui união estável a relação fática entre duas mulheres, configurada na convivência pública, contínua, duradoura e estabelecida com o objetivo de constituir verdadeira família, observados os deveres de lealdade, respeito e mútua assistência. Superados os preconceitos que afetam ditas realidades, aplicam-se, os princípios constitucionais da dignidade da pessoa, da igualdade, além da analogia e dos princípios gerais do direito, além da contemporânea modelagem das entidades familiares em sistema aberto argamassado em regras de inclusão. Assim, definida a natureza do convívio, opera-se a partilha dos bens segundo o regime da comunhão parcial. Apelações desprovidas." (Apelação Cível 70005488812, Rel. Des. JOSÉ CARLOS TEIXEIRA GIORGIS, 7ª Câmara Civil - grifei) (...) 6. A exclusão dos benefícios previdenciários, em razão da orientação sexual, além de discriminatória, retira da proteção estatal pessoas que, por imperativo constitucional, deveriam encontrar-se por ela abrangidas. 7. 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. 8. As noções de casamento e amor vêm mudando ao longo da história ocidental, assumindo contornos e formas de manifestação e institucionalização plurívocos e multifacetados, que num movimento de transformação permanente colocam homens e mulheres em face de distintas possibilidades de materialização das trocas afetivas e sexuais. 9. A aceitação das uniões homossexuais é um fenômeno mundial - em alguns países de forma mais implícita - com o alargamento da compreensão do conceito



## Tribunal Regional Federal da 3ª Região

de família dentro das regras já existentes; em outros de maneira explícita, com a modificação do ordenamento jurídico feita de modo a abarcar legalmente a união afetiva entre pessoas do mesmo sexo. 10. O Poder Judiciário não pode se fechar às transformações sociais, que, pela sua própria dinâmica, muitas vezes se antecipam às modificações legislativas. 11. Uma vez reconhecida, numa interpretação dos princípios norteadores da constituição pátria, a união entre homossexuais como possível de ser abarcada dentro do conceito de entidade familiar e afastados quaisquer impedimentos de natureza atuarial, deve a relação da Previdência para com os casais de mesmo sexo dar-se nos mesmos moldes das uniões estáveis entre heterossexuais, devendo ser exigido dos primeiros o mesmo que se exige dos segundos para fins de comprovação do vínculo afetivo e dependência econômica presumida entre os casais (...), quando do processamento dos pedidos de pensão por morte e auxílio-reclusão." (Revista do TRF/4ª Região, vol. 57/309-348, 310, Rel. Des. Federal João Batista Pinto Silveira - grifei) (...) (Relator Ministro CELSO DE MELLO, ADI 3300 MC – DF, DJ 09/02/2006, p. 06). 2. “DECISÃO AÇÃO CIVIL PÚBLICA - TUTELA IMEDIATA - INSS - CONDIÇÃO DE DEPENDENTE - COMPANHEIRO OU COMPANHEIRA HOMOSSEXUAL - EFICÁCIA ERGA OMNES - EXCEPCIONALIDADE NÃO VERIFICADA - SUSPENSÃO INDEFERIDA. Constitui objetivo fundamental da República Federativa do Brasil promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (inciso IV do artigo 3o da Carta Federal). Vale dizer, impossível é interpretar o arcabouço normativo de maneira a chegar-se a enfoque que contrarie esse princípio basilar, agasalhando-se preconceito constitucionalmente vedado. O tema foi bem explorado na sentença (folha 351 à 423), ressaltando o Juízo a inviabilidade de adotar-se interpretação isolada em relação ao artigo 226, § 3o, também do Diploma Maior, no que revela o reconhecimento da união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar. Considerou-se, mais, a impossibilidade de, à luz do artigo 5º da Lei Máxima, distinguir-se ante a opção sexual. Levou-se em conta o fato de o sistema da Previdência Social ser contributivo, prevendo a Constituição o direito à pensão por morte do segurado, homem ou mulher, não só ao cônjuge, como também ao companheiro, sem distinção quanto ao sexo, e dependentes - inciso V do artigo 201. Ora, diante desse quadro, não surge excepcionalidade maior a direcionar à queima de etapas. A sentença, na delicada análise efetuada, dispôs sobre a obrigação de o Instituto, dado o regime geral de previdência social, ter o companheiro ou companheira homossexual como dependente preferencial. Tudo recomenda que se aguarde a tramitação do processo, atendendo-se às fases recursais próprias, com o exame aprofundado da matéria. Sob o ângulo da tutela, em si, da eficácia imediata da sentença, sopesaram-se valores, priorizando-se a própria subsistência do beneficiário do direito reconhecido.” (Relator Ministro Presidente Marco Aurélio, Pet. 1984/RS, DJ 20/02/2003, p. 024).

No mesmo norte, também já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, como atesta o seguinte julgado: RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RELACIONAMENTO HOMOAFETIVO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MINISTÉRIO PÚBLICO. PARTE LEGÍTIMA. (...) 4 - Em que pesem as alegações do recorrente quanto à violação do art. 226, §3º, da Constituição Federal, convém mencionar que a ofensa a artigo da Constituição Federal não pode ser analisada por este Sodalício, na medida em que tal mister é atribuição exclusiva do Pretório Excelso. Somente por amor ao debate, porém, de tal preceito não depende, obrigatoriamente, o desate da lide, eis que não diz respeito ao âmbito previdenciário, inserindo-se no capítulo 'Da Família'. Face a essa visualização, a aplicação do direito à espécie se fará à luz de diversos preceitos constitucionais, não apenas do art. 226, §3º da Constituição Federal, levando a que, em seguida, se possa aplicar o direito ao caso em análise. 5 - Diante do § 3º do art. 16 da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o que o legislador pretendeu foi, em verdade, ali gizar o conceito de entidade familiar, a partir do modelo da união estável, com vista ao direito previdenciário, sem exclusão, porém, da relação homoafetiva. 6- Por ser a pensão por morte um benefício previdenciário, que visa suprir as necessidades básicas dos dependentes do segurado, no sentido de lhes assegurar a subsistência, há que interpretar os respectivos preceitos partindo da própria Carta Política de 1988 que, assim estabeleceu, em comando específico: " Art. 201- Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a: [...] V - pensão por morte de segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, obedecido o disposto no § 2º. "7 - Não houve, pois, de parte do constituinte, exclusão dos relacionamentos homoafetivos, com vista à produção de efeitos no campo do direito previdenciário, configurando-se mera lacuna, que deverá ser preenchida a partir de outras fontes do direito. 8 - Outrossim, o próprio INSS, tratando da matéria, regulou, através da Instrução Normativa n. 25 de 07/06/2000, os procedimentos com vista à concessão de benefício ao companheiro ou companheira homossexual, para atender a determinação judicial expedida pela juíza Simone Barbasin Fortes, da Terceira Vara Previdenciária de Porto Alegre, ao deferir medida liminar na Ação Civil Pública nº 2000.71.00.009347-0, com eficácia erga omnes. Mais do que razoável, pois, estender-se tal orientação, para alcançar situações idênticas, merecedoras do mesmo tratamento. 9 - Recurso Especial não provido.” (RESP 395904, Processo 200101897422/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ 06/02/2006, p. 365). Ainda no mesmo rumo, colho da jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais, os seguintes julgados: 1. “ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESTATUTÁRIA POR MORTE UNIÃO HOMOSSEXUAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 226, § 3º DA CR/88 E DO ART. 1723 DO CÓDIGO CIVIL/2002. PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, DA LIBERDADE, DA IGUALDADE, DA NÃO DISCRIMINAÇÃO, UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA. COMPROVAÇÃO. MEIOS IDÔNEOS DE PROVA. ARTIGO 217, INCISO I, “C”; DA LEI N.º 8.112/90. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 4º, DO CPC. FAZENDA PÚBLICA. APRECIÇÃO EQÜITATIVA DO JUIZ. 1. Há que se aplicar o direito à luz de diversos preceitos constitucionais e não apenas atendo-se à interpretação literal do art. 226, § 3º da Constituição Federal, invocado pela recorrente, que não diz respeito ao âmbito previdenciário, inserindo-se no capítulo 'Da Família', sendo certo que não houve de parte do constituinte,



## Tribunal Regional Federal da 3ª Região

exclusão dos relacionamentos homoafetivos, com vista à produção de efeitos no campo do direito previdenciário, configurando-se mera lacuna, que deverá ser preenchida a partir de outras fontes do direito (STJ, RESP 395904, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ de 06/02/2006). 2. Conforme registrado pelo STF no julgamento da ADI 3300 MC/DF, o magistério da doutrina, apoiando-se em valiosa hermenêutica construtiva, utilizando-se da analogia e invocando princípios fundamentais (como os da dignidade da pessoa humana, da liberdade, da autodeterminação, da igualdade, do pluralismo, da intimidade, da não-discriminação e da busca da felicidade), tem revelado admirável percepção do alto significado de que se revestem tanto o reconhecimento do direito personalíssimo à orientação sexual, de um lado, quanto a proclamação da legitimidade ético-jurídica da união homoafetiva como entidade familiar, de outro, em ordem a permitir que se extraiam, em favor de parceiros homossexuais, relevantes conseqüências no plano do Direito e na esfera das relações sociais. 3. Uma vez reconhecida, numa interpretação dos princípios norteadores da constituição pátria, a união entre homossexuais como possível de ser abarcada dentro do conceito de entidade familiar e afastados quaisquer impedimentos de natureza atuarial, deve a relação da Previdência para com os casais de mesmo sexo dar-se nos mesmos moldes das uniões estáveis entre heterossexuais, devendo ser exigido dos primeiros o mesmo que se exige dos segundos para fins de comprovação do vínculo afetivo e dependência econômica presumida entre os casais (...), quando do processamento dos pedidos de pensão por morte e auxílio-reclusão. (Revista do TRF/4ª Região, vol. 57/309-348, 310, Rel. Des. Federal João Batista Pinto Silveira - grifei) in STF, ADI 3300 MC/DF. 4. Mesmo que se pudesse entender que a Lei nº 8.112/90 não contemplaria a situação do Autor, se o Sistema Geral de Previdência do País cogita de hipótese similar - IN nº 25-INSS, que estabelece os procedimentos a serem adotados para a concessão de benefícios previdenciários ao companheiro ou companheira homossexual -, em respeito ao princípio isonômico, deve-se aplicar aos servidores públicos federais, por analogia, as disposições desse ato normativo (TRF 5ª REG., Apelação Cível nº 200383000201948/PE, Relator Des. Fed. Élio Wanderley de Siqueira Filho, DJ de 06/12/2006). (...)” (2ª Região, AC 414745, Processo 200451010186235/RJ, 8ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrland, DJU 02/06/2008, p. 679); 2. “PREVIDENCIÁRIO. O DIREITO. PENSÃO POR MORTE AO COMPANHEIRO HOMOSSEXUAL. 1. A sociedade, hoje, não aceita mais a discriminação aos homossexuais. 2. O Supremo Tribunal Federal vem reconhecendo a união de pessoas do mesmo sexo para efeitos sucessórios. Logo, não há por que não se estender essa união para efeito previdenciário. 3. “O direito é, em verdade, um produto social de assimilação e desassimilação psíquica ...” (Pontes de Miranda). 4. “O direito, por assim dizer, tem dupla vida: uma popular, outra técnica: como as palavras da língua vulgar têm um certo estágio antes de entrarem no dicionário da Academia, as regras de direito espontâneo devem fazer-se aceitar pelo costume antes de terem acesso nos Códigos” (Jean Cruet). 5. O direito é fruto da sociedade, não a cria nem a domina, apenas a exprime e modela. 6. O juiz não deve abafar a revolta dos fatos contra a lei.” (1ª Região, AG 200301000006970/MG, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Tourinho Neto, DJ 29/04/2004, p. 27); 3. “CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE DE EX-SERVIDORA PÚBLICA. COMPANHEIRA HOMOSSEXUAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI Nº 8.112/90. RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO PELO RGPS. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 25/2000. INTEGRAÇÃO ANALÓGICA. ISONOMIA. UNIÃO ESTÁVEL. PROVA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. DIREITO AO BENEFÍCIO. - Ação de companheira para recebimento da pensão por morte de ex-servidora pública, com quem manteve união estável, em relação homossexual. - Apesar da Lei nº 8.112/90 não prever, textualmente, o cabimento da pensão por morte, em favor de companheira homossexual, a Instrução Normativa nº 25/2000, expedida pelo Sistema Geral de Previdência Social, estabeleceu procedimentos a serem adotados para deferimento de benefício previdenciário ao(à) companheiro(a) homossexual. Aplicação analógica aos servidores públicos federais, em homenagem ao princípio isonômico. - União estável estabelecida entre a servidora pública e a demandante amplamente demonstrada, cuja dependência econômica é presumida. Direito da companheira à pensão por morte da servidora.” (5ª Região, AMS 98630, Processo 200681000029218/CE, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Élio Wanderley de Siqueira Filho, DJ 16/11/2007, p. 338). Também já se pronunciou sobre a questão esta Egrégia Corte Regional, em julgado assim exarado: PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINARES. CERCEAMENTO DE DEFESA. INTIMAÇÃO PESSOAL DO INSS. TUTELA ANTECIPADA. EFEITO SUSPENSIVO. UNIÃO ESTÁVEL. RELAÇÃO HOMOAFETIVA. COMPANHEIRO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA. (...) 3- Convencido o Juízo a quo do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, viável antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença. 4- Ausentes as circunstâncias dispostas no artigo 558 do CPC, não é possível o deferimento do efeito suspensivo pelo Relator. 5- A Constituição, em seu artigo 226, regulamentado pela Lei nº 9.278/96, reconhece e protege a união estável, igualando-a, inclusive, em efeitos, ao casamento, e garantindo, com isso, todos os direitos inerentes, no qual se inclui a pensão por morte (artigo 16, I, da lei nº 8.213/91). 6- Não obstante o artigo 226, § 3º, da Carta Magna, conceituar a união estável como a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, o mesmo tratamento dispensado às relações heterossexuais deve ser estendido às relações homossexuais, pois a opção ou condição sexual não pode ser usada como fator de discriminação, em face do disposto no inciso IV, do artigo 3º, da Constituição Federal, que proclama, como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. 7- Com base no princípio da isonomia, o companheiro ou companheira homossexual, desde maio/2001, por força de decisão judicial proferida na ação civil pública nº 2000.71.00.009347-0, da 3ª Vara Federal Previdenciária de Porto Alegre, da Seção Judiciária do Rio Grande do Sul, teve reconhecido o direito de obter pensão por morte do companheiro participante do regime de previdência do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. 8- União estável comprovada por



### **Tribunal Regional Federal da 3ª Região**

início de prova material corroborada por prova testemunhal. 9- O companheiro é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. 10- O falecido gozava de benefício previdenciário (auxílio-doença), mantendo, assim, sua qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, I, da Lei n.º 8.213/91. 11- Tutela antecipada concedida de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, tendo em vista a doença do Autor (Síndrome da Imunodeficiência Adquirida) e o caráter alimentar do benefício. 12- Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial não providas. Sentença mantida.” (AC nº 1.091.320/SP, rel. Des. Fed. Santos Neves, DJU 08/11/2007, p. 1.033).

No âmbito desta Egrégia Turma, anoto que a questão já restou ventilada, porém, no caso concreto, um agravo de instrumento da relatoria do eminente Desembargador Federal Henrique Herkenhoff (processo nº 2007.03.00.096565-4, j. 20.01.2009), entendeu-se que “para a antecipação dos efeitos da tutela final, é necessária não apenas versão verossímil dos fatos, mas a existência de prova apta a revelar o elevado grau de probabilidade da versão apresentada pela parte requerente.” Assim, o julgado foi no sentido de que ausentes os requisitos necessários para a concessão da tutela antecipada.

Por último, anoto que a Presidência deste Egrégio Tribunal Regional Federal, tendo em vista o que consta do processo administrativo nº 2008.03.0196-CJF (12168/2008-SEHU), concedeu, por meio do Ato nº 9.239, de 26 de janeiro deste ano, pensão estatutária vitalícia a companheiro de servidor inativo desta Corte, já falecido.

Em suma, é jurídica a pretensão da ora agravada de indicar a sua companheira como dependente para fins de recebimento de benefício previdenciário, pois, ninguém pode ser discriminado em razão de sua opção sexual, gerando a relação homoafetiva direitos análogos ao da união estável, permitindo, assim, a indicação de companheira para fins de previdência. Assim sendo, merece ser confirmada a decisão questionada.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, para manter íntegra a decisão agravada.

É como voto.

**VALDECI DOS SANTOS**

Juiz Federal Convocado

Relator



## Tribunal Regional Federal da 3ª Região

PROC. : 2005.03.00.066650-2 AI 244126  
ORIG. : 200461000272262 24 Vr SAO PAULO/SP  
AGRTE : Uniao Federal  
ADV : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRDO : ██  
ADV : FERNANDO QUARESMA DE AZEVEDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
RELATOR : JUIZ FED.CONV. VALDECI DOS SANTOS/SEGUNDA TURMA  
E M E N T A

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RELAÇÃO HOMOAFETIVA. SERVIDORA PÚBLICA FEDERAL. INSCRIÇÃO DE COMPANHEIRA COMO DEPENDENTE. POSSIBILIDADE. CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ART. 226, § 3º. ARTS. 3º, IV E 5º, I. ART. 4º LICC. LEI 8.112/90 E IN 25/2000.

1. A norma contida no artigo 226, § 3º, da Constituição Federal, que trata da proteção do Estado à união estável entre homem e mulher, como entidade familiar, certamente não deve ser interpretada de forma isolada, conquanto a regra fundante, quanto à vedação de qualquer forma de discriminação, encontra-se inscrita no artigo 3º, inciso IV, que estabelece constituir um dos objetivos fundamentais da República brasileira a promoção do bem estar de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação, compreendendo, esta última expressão, espectro lato o bastante para abarcar a proibição de se discriminar com base na orientação sexual da pessoa.
2. Consagra, ainda, a Lei Fundamental, o princípio da igualdade, traduzido na primeira parte da norma contida no caput do artigo 5º, ao asseverar que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no País, a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos seguintes termos: I - homens e mulheres são iguais em direito e obrigações, nos termos desta Constituição”.
3. Sendo vedada qualquer forma de discriminação, proibida a distinção de qualquer natureza, claro está que as pessoas não podem ser alvo de tratamento desigual, em decorrência da orientação sexual que adotarem.
4. Aliás, o direito como produto cultural e fenômeno social é dinâmico e deve acompanhar as mudanças verificadas no seio da sociedade, preenchendo as lacunas do ordenamento jurídico, por meio da analogia, dos costumes e dos princípios gerais de direito, e aplicando a lei segundo os fins sociais colimados.
5. Assim sendo, caracterizado o relacionamento entre pessoas do mesmo sexo, resultando na chamada união homoafetiva, cabe a adequação da situação fática perante o ordenamento jurídico, devendo ser estendido às relações homossexuais o mesmo tratamento dispensado nos casos de relações heterossexuais, pois a opção sexual não pode ser usada como fator de discriminação.
6. Ademais, o artigo 217 da Lei 8.112/90 não faz distinção entre o relacionamento heterossexual ou homoafetivo, não restringindo os benefícios previdenciários a homem e mulher. Referido dispositivo limita-se, apenas, a prever como beneficiários das pensões o companheiro ou companheira designada que comprove união estável como entidade familiar, sem qualquer vedação expressa que estes sejam do mesmo sexo.
7. Por analogia, é possível invocar e aplicar a Instrução Normativa 25/2000, expedida, pelo Sistema Geral da Previdência Social, que estabelece procedimentos a serem adotados para deferimento de benefício previdenciário ao companheiro ou à companheira homossexuais, sendo certo que, em obediência ao princípio da isonomia, aplica-se, da mesma forma, aos servidores públicos federais.
8. É jurídica a pretensão de indicar companheira como dependente para fins de recebimento de benefício previdenciário, pois, ninguém pode ser discriminado em razão de sua opção sexual, gerando a relação homoafetiva direitos análogos ao da união estável.
9. Agravo a que se nega provimento.

### A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e do voto, que ficam fazendo parte integrante do processo julgado.

São Paulo, 3 de março de 2009 (data do julgamento)

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

Relator