

Tribunal Regional Federal da 3ª Região

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL

MINUTA DE JULGAMENTO FLS.

*** PRIMEIRA TURMA ***

2008.03.00.034402-0 346995 AI-SP

PAUTA: 24/03/2009 JULGADO: 31/03/2009 NUM. PAUTA: 00022

RELATOR: DES.FED. JOHONSOM DI SALVO

PRESIDENTE DO ÓRGÃO JULGADOR: DES.FED. LUIZ STEFANINI

PRESIDENTE DA SESSÃO: DES.FED. LUIZ STEFANINI

PROCURADOR(A) DA REPÚBLICA: Dr(a). ANDRÉ DE CARVALHO RAMOS

AUTUAÇÃO

AGRTE : M. L. P. C.

AGRDO : UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

ADVOGADO(S): ADV : MARIA CRISTINA DE OLIVEIRA REALI ESPOSITO

CERTIDÃO

Certifico que a Egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do(a) Relator(a), que lavrará o acórdão.

Votaram os(as) DES.FED. LUIZ STEFANINI e DES.FED. VESNA KOLMAR.

ELAINE APARECIDA

JORGE FENIAR HELITO

Secretário(a)

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por M. L. P. C. contra decisão de fls. 274/276 (fls. 263/265 dos autos originais) proferida pelo Juízo Federal da 26ª Vara de São Paulo/SP que, em sede de ação ordinária ajuizada em face da UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE, indeferiu antecipação da tutela requerida pela autora, ora agravante, que pretende ser reconhecida como companheira dependente para fins de concessão de benefício de pensão por morte da servidora S. P. de M., ex-professora universitária dos quadros da parte agravada. Na ação originária a autora informa que manteve com a servidora falecida “união estável homoafetiva pública, contínua e duradoura, por 18 (dezoito anos)”, situação que perdurou até o falecimento desta em 27/05/2004, em decorrência de leucemia aguda. Sustenta que acompanhou todo o tratamento médico e que foi responsável pelas internações e demais procedimentos realizados no Hospital Sírio-Libanês, onde se deu o óbito, tendo inclusive autorizado a cremação de sua parceira. Alega ter direito à pensão por morte independentemente de sua orientação sexual. Foram juntados documentos e fotos que comprovariam a relação existente com sua companheira (fls. 08/271). A magistrada federal indeferiu a tutela antecipada por considerar imprescindível o contraditório e a dilação probatória, com oitiva de testemunhas, na medida em que os documentos juntados não bastam para comprovar a união estável (fl. 276). Restou ainda consignado na decisão que a Administração indeferiu o pedido da autora em razão de não haver legislação regulamentando a união estável de casais do mesmo sexo e também porque foi levado em conta a circunstância de inexistir designação de dependente econômico e pensão alimentícia nos registros do serviço de cadastro (fl. 275).

Requer a parte agravante a reforma da decisão para o fim de determinar a imediata implantação da pensão por morte aduzindo, em síntese, que possui “52 anos de idade e necessita da referida pensão para seu custeio e da família”, pois também está acometida de várias doenças, de modo que indeferimento da tutela “está causando prejuízos irreparáveis”.

Sustenta que os fatos foram “fartamente discorridos e provados com a documentação acostada à inicial” pelo que faria jus à pensão por morte.

Por fim, cita julgados de primeiro grau em casos análogos favoráveis a sua pretensão. Em despacho inicial (fl. 300) este Relator determinou à parte agravante que comprovasse sua condição de beneficiária da justiça gratuita, o

que foi feito a fls. 303/304. O pedido de efeito suspensivo foi indeferido por decisão deste Relator (fls. 306/307). Cumpridas as formalidades legais, vieram os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

É o relatório.

V O T O

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por M. L. P. C. contra decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida pela autora. Não foram apresentadas quaisquer argumentações que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de efeito suspensivo do presente recurso. Por esta razão, transcrevo os fundamentos daquela decisão, adotando-os como razão de decidir o mérito deste agravo. “Através do presente instrumento busca a recorrente a reforma da decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida em sede de ação ordinária através da qual a autora, na qualidade de companheira, busca a concessão de pensão por morte de ex-servidora pública federal, ao argumento de que com esta mantinha união estável homoafetiva. Como é consabido, são requisitos para a concessão da antecipação de tutela tanto a existência de prova inequívoca que convença o julgador da existência de verossimilhança da alegação da parte, quanto o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo imperioso ainda que a concessão da medida requerida não implique em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (artigo 273 do Código de Processo Civil). Nesse passo anoto que a antecipação de tutela tem requisitos que extrapolam aqueles exigidos para a concessão das medidas cautelares, pois vai além do *fumus boni iuris* característico daqueles processos, exigindo a verossimilhança do alegado. Assim, exige-se a instrução do pedido com prova pré-constituída da pertinência das alegações aduzidas pela parte.

Sucedede que não é possível vislumbrar neste momento processual a necessária verossimilhança do alegado, uma vez que a comprovação da alegada união estável somente poderá ser esclarecida a contento após a devida instrução processual, inclusive com a oitiva de testemunhas. Ademais, ao contrário do que sugerido pela parte autora, o indeferimento da pensão por morte no âmbito administrativo não se deu exclusivamente pela falta de previsão legal quanto a sua concessão a companheiros do mesmo sexo, não sendo este tampouco o

cerne da questão. Como já consignado na interlocutória recorrida, a Administração, baseando-se no discurso dos artigos 215 a 217 da Lei nº 8.112/1990, levou em conta também a circunstância de não haver designação, por parte da ex-servidora, quanto à dependentes econômicos e pensão alimentícia (fls. 177), e contra isso não houve insurgência da agravante na minuta do recurso. Eis a transcrição do texto legal invocado pela agravada:

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. 216. As pensões distinguem-se, quanto à natureza, em vitalícias e temporárias.

§ 1º A pensão vitalícia é composta de cota ou cotas permanentes, que somente se extinguem ou reverterem com a morte de seus beneficiários. § 2º A pensão temporária é composta de cota ou cotas que podem se extinguir ou reverter por motivo de morte, cessação de invalidez ou maioridade do beneficiário.

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; (...)

Ainda, não se prestam a robustecer a verossimilhança do alegado a menção a decisões de primeiro grau favoráveis, seja porque peculiares, seja porque não transitaram em julgado. De se notar, por fim, que o requerimento de pensão junto ao Departamento de Administração de Pessoal da agravada deu-se em 18/12/2007 (fl. 174), enquanto a morte da ex-servidora data de 27/05/2004 (fl. 115), o que de certa maneira infirma a alegada urgência na concessão da pensão por morte. De todo modo, a ausência de um dos requisitos para a concessão da tutela antecipada inviabiliza a pretensão da PA te agravante, pelo que a decisão agravada deve ser mantida íntegra.”

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO – PENSÃO POR MORTE – SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL – AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA – AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DO ALEGADO E DE URGÊNCIA NA CONCESSÃO DA MEDIDA – AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. Através do presente instrumento busca a recorrente a reforma da decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida em sede de ação ordinária através da qual a autora, na qualidade de companheira, busca a concessão de pensão por morte de ex-servidora pública federal, ao argumento de que com esta mantinha união estável homoafetiva. São requisitos para a concessão da antecipação de tutela

tanto a existência de prova inequívoca que convença o julgador da existência de verossimilhança da alegação da parte, quanto o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo imperioso ainda que a concessão da medida requerida não implique em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (artigo 273 do Código de Processo Civil). A antecipação de tutela tem requisitos que extrapolam aqueles exigidos para a concessão das medidas cautelares, pois vai além do “fumus boni iuris” característico daqueles processos, exigindo a verossimilhança do alegado. Assim, exige-se a instrução do pedido com prova pré-constituída da pertinência das alegações aduzidas pela parte. Sucede que não é possível vislumbrar neste momento processual a necessária verossimilhança do alegado, uma vez que a comprovação da alegada união estável somente poderá ser esclarecida a contento após a devida instrução processual, inclusive com a oitiva de testemunhas. Ademais, ao contrário do que sugerido pela parte autora, o indeferimento da pensão por morte no âmbito administrativo não se deu exclusivamente pela falta de previsão legal quanto a sua concessão a companheiros do mesmo sexo, não sendo este tampouco o cerne da questão. A Administração, baseando-se no discurso dos artigos 215 a 217 da Lei nº 8.112/1990, levou em conta também a circunstância de não haver designação, por parte da ex-servidora, quanto à dependentes econômicos e pensão alimentícia, e contra isso não houve insurgência da agravante na minuta do recurso. Ainda, o requerimento de pensão junto ao Departamento de Administração de Pessoal da agravada deu-se em 18/12/2007, enquanto a morte da ex-servidora data de 27/05/2004, o que de certa maneira infirma a alegada urgência na concessão da pensão por morte. A ausência de um dos requisitos para a concessão da tutela antecipada inviabiliza a pretensão da parte agravante, pelo que a decisão agravada deve ser mantida íntegra. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à unanimidade, em negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto do Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata do julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2009. (data do julgamento)