



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA
REGISTRADO(A) SOB Nº

ACÓRDÃO



03009281

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 994.04.041199-0, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes IPESP - INST. PREV. ESTADO DE SÃO PAULO e JUIZO EX-OFFICIO sendo apelado [REDACTED].

ACORDAM, em 4ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "NEGARAM PROVIMENTO AOS RECURSOS. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores SOARES LIMA (Presidente sem voto), RICARDO FEITOSA E RUI STOCO.

São Paulo, 24 de maio de 2010.


ANA LUIZA LIARTE
RELATORA

64



PODER JUDICIÁRIO

1

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

4ª Câmara - Seção de Direito Público

Apelação c/ Revisão nº 994.04.041199-0

(370.221.5/1-00)

Comarca: São Paulo

(12ª Vara da Fazenda Pública - Processo 613/2002)

Recorrente: *Juízo ex officio*

Apelante: IPESP-INST.PREV.ESTADO DE SÃO PAULO e ot.

Apelado: [REDACTED]

Voto nº 571

Previdenciário - Pensão por morte. União homossexual - Direito do parceiro sobrevivente a receber pensão, posto que dependente e tendo cumprido requisitos legais. Sociedade de fato comprovada. Dependência econômica não questionada- Pedido julgado procedente na origem- Recursos não providos.

64



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Trata-se de ação ordinária interposta por [REDACTED] [REDACTED] contra IPESP-INST. PREV. ESTADO DE SÃO PAULO, visando o recebimento de pensão previdenciária, em virtude do falecimento de [REDACTED], com quem mantinha relação homoafetiva por mais de cinco anos e de quem dependia economicamente.

Juntou em prol de sua pretensão documentos que incluem testamento, escritura pública de Declaração, dependência econômica, abertura e encerramento de conta corrente e inclusive, declaração de irmãos do falecido contribuinte de que não se oponham ao pagamento de pensão ao requerente.

Contesta a requerida, pugnando pela improcedência da ação. Aduz, em seu favor, que a legislação (Lei Complementar 180/78) não prevê, nem mesmo, a hipótese de concessão de benefício ao homem nas relações heterossexuais, e que de conseqüência, não haveria a contemplação do companheiro homossexual.

A r. sentença de fls.93/99, julgou procedente o pedido, declarando a existência de relação jurídica, conferindo ao autor a condição de pensionista de [REDACTED], condenando o requerido ao pagamento das pensões vencidas e vincendas. Condenou, ainda, o réu no pagamento de despesas processuais e honorários de advogado no importe de R\$1.000,00.

A



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ao recurso de ofício soma-se a apelação do réu, pugnando pela reforma do julgado, em virtude da não contemplação pela legislação pátria dos reflexos jurídicos advindos de união homossexual.

Recursos contrarrazoados. Subiram os autos.

É o relatório, adotado, quanto ao restante, o da R. sentença apelada.

Não merece reparos a r. sentença guerreada.

O Juízo monocrático decidiu acertadamente a lide

Tem-se que o objetivo traçado pela Constituição Federal de 1988, estabelece que " *para efeito da proteção do estado é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar (art. 226, § 3º).*"

Tem-se como verdade, também que: " *Todos são iguais perante a lei, sem a distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações nos termos desta Constituição....(art. 5º da Constituição Federal).*"

A existência de sociedade de fato entre o autor e servidor falecido, não foi questionada na defesa apresentada, que alega simplesmente o não reconhecimento da relação homossexual.

Q



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O acolhimento da tese de defesa fere, não só, o princípio da igualdade, que confere isonomia de todos perante a lei, coibindo (ou tentando-se coibir) a discriminação, no caso presente, quanto à orientação sexual dos interessados. Fere, ainda, o princípio da dignidade da pessoa humana, que reconhece a liberdade de orientação sexual.

Não é só.

Fere de morte, também, o princípio da promoção do bem de todos, sem preconceito ou discriminação.

No caso presente, a união estável está comprovada: pela declaração apresentada pelo companheiro falecido, da dependência econômica do autor, de relação afetiva entre eles e a concordância dos demais familiares do servidor falecido.

Tratando-se a igualdade de um direito fundamental, em rigor, não deve sequer ser interpretado, mas sim concretizado (PAULO BONAVIDES, "Curso de Direito Constitucional", Malheiros, 13ª edição, p. 596).

Desta forma, situações que possuam mesmos ônus e vantagens devem sofrer de imediato, ainda que leis infraconstitucionais disponham em contrário, repartições idênticas de encargos e benefícios, a fim de que se propicie efetivamente o direito à igualdade.

Neste sentido já se pronunciou o STF-

A



"(...) O princípio da isonomia, que se reveste de autoaplicabilidade, não é, enquanto postulado fundamental de nossa ordem político-jurídica, suscetível de regulamentação ou de complementação. Esse princípio - cuja observância vincula, incondicionalmente, todas as manifestações do Poder Público - deve ser considerado, em sua precípua função de obstar a discriminações e de extinguir privilégios (RDA 55/114), sob duplo aspecto: (a) o da igualdade na lei; (b) o da igualdade perante a lei. A igualdade na lei - que opera numa fase de generalidade puramente abstrata - constitui exigência destinada ao legislador, que, no processo de sua formação, nela não poderá incluir fatores de discriminação, responsáveis pela ruptura da ordem isonômica. A igualdade perante a lei, contudo, pressupondo lei já elaborada, traduz imposição destinada aos demais Poderes estatais, aplicação da norma legal, não poderão subordiná-la a critérios que ensejem tratamento seletivo ou discriminatório. A eventual inobservância desse postulado pelo legislador imporá ao ato estatal por ele elaborado e produzido a eiva de inconstitucionalidade. (JOSÉ AFONSO DA SILVA, Comentário Contextual à Constituição, Malheiros, 3a edição, pág 74, apud MI 58, rei. Min. Celso de Mello, j .14/12/1990, RDA 183/143 - grifo nosso).

Por esta razão, ainda que legislação de regência do sistema previdenciário contemple o benefício da pensão por morte somente para companheiros de gêneros distintos, certo é



que, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia, deve-se estender o benefício também aos companheiros de relacionamentos homoafetivos.

Assim forçoso reconhecer que o autor tem direito à percepção do benefício pela morte de seu companheiro.

Pelo meu voto, nega-se provimento aos recursos.


Ana Liarte

Relatora