

PROCESSO Nº: 0805303-39.2019.4.05.8400 - PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL

AUTOR: XXXXXX

ADVOGADO: Hugo Deleon Freitas de Lima e outro

RÉU: XXXXXX e outros

ADVOGADO: Plínio Fernandes de Oliveira Neto e outros

5ª VARA FEDERAL - RN (JUIZ FEDERAL TITULAR)

SENTENÇA

EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE DE MILITAR. LEI Nº 3.765/60. FILHA SOLTEIRA. MUDANÇA DE REGISTRO CIVIL DA AUTORA NO TOCANTE AO NOME E AO GÊNERO. AUTORA QUE ERA MENOR IMPÚBERE E REGISTRADA COMO DO SEXO MASCULINO À ÉPOCA DO ÓBITO DO MILITAR. COMPROVAÇÃO DE QUE A DEMANDANTE SE APRESENTAVA COMO DO SEXO FEMININO QUANDO DO FALECIMENTO DO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DA PENSÃO MILITAR PELA REQUERENTE APÓS SUA MAIORIDADE. RATEIO DO BENEFÍCIO EM IGUALDADE DE CONDIÇÕES COM AS DEMAIS BENEFICIÁRIAS E COM EFEITOS A CONTAR DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

Cuida-se de ação cível de procedimento comum proposta por XXXXXX, em desfavor de UNIÃO, objetivando provimento jurisdicional que lhe possibilite a divisão de pensão vitalícia de militar, nos termos do Art. 7º, V, e o Art. 9º, §§ 1º e 3º, da Lei Originária nº. 3.765/60, e Decreto nº. 49.096/60, em igualdade de condições com as duas outras beneficiárias, bem como a determinação para que a UNIÃO (Comando da Marinha do Brasil - Serviço de Veteranos e Pensionistas) proceda à habilitação e à implantação, em favor da autora, da divisão igualitária do benefício, com inserção de 13º salário e valores a serem pagos em parcela única, com efeitos financeiros a contar da data do requerimento administrativo (18/07/2018).

Aduz a autora que: a) é brasileira, solteira e do lar, residente na Cidade do Natal, Estado do Rio Grande do Norte, nascida em 10/09/1964, com o sexo masculino, onde foi registrada pelos seus pais (XXXXXX, e XXXXXX) pelo nome de XXXXXX, conforme Certidão de Nascimento acostada aos autos; b) desde criança nunca se identificou com o sexo masculino e sempre foi conhecida por toda a sua família e sociedade pelo nome de "XXXXXX", pois ainda jovem deu início a tratamento hormonal, não tendo dúvidas quanto à sua identificação feminina na época; c) logo que teve a oportunidade legal para retificar seu nome e identidade de gênero,

com base no Provimento nº. 175, de 28/05/2018 do TJRN e Provimento nº. 73, de 28/06/2018 do CNJ, requereu a retificação da sua Certidão de Nascimento em 05/06/2018, para ser reconhecida em todos os efeitos como XXXXXX, do sexo feminino, mantendo-se os demais dados, fazendo-se constar a averbação no livro do cartório do 5º Ofício de Notas e Registro Civil de Pessoas Naturais de Natal/RN, na data de 21/09/2018, conforme Certidão de Inteiro Teor trazida ao processo; d) é filha legítima de XXXXXX e XXXXXX, falecidos nos anos de 1975 e 1979, respectivamente; e) requereu administrativamente perante a Marinha do Brasil, no setor de Serviço de Veteranos e Pensionistas, em 18/07/2018, o direito a perceber a pensão militar, destinada às filhas de militares, nos termos do Decreto nº. 49.096/60 e Lei nº. 3.765/60; e) após o pedido, em 21/08/2018, a Marinha do Brasil requereu que a demandante anexasse a Certidão de Inteiro Teor de Nascimento em que constava o pai da requerente como declarante, tendo sido apresentada a certidão em 21/09/2018, porém, seu pedido foi negado em 01/10/2018, sob o fundamento de não preenchimento dos requisitos normativos; f) é de suma importância informar que a demandante constava, sim, no rol de beneficiários em 1979, porém com o nome de XXXXXX, do sexo masculino, prova disso era que, após a morte do seu genitor, encontrava-se com 14 anos de idade e recebeu a referida pensão até o período determinado em Lei (Art. 6º, I, do Código Civil de 1916), ou seja, até os 21 anos (como masculino), e antiga redação originária de 1960, do art. 7º, V, da Lei nº. 3.765/60; g) em virtude de ser menor de idade em 1979, a pensão era recebida por sua tutora responsável, a Sra. XXXXXX (irmã consanguínea já falecida), conforme prova de folha de pagamento apresentada; h) um dos motivos por que faz jus à divisão da pensão é que a lei somente a autorizou a retificar o prenome e o gênero para feminino no ano de 2018, pelo Provimento nº. 175/2018, do TJRN, e o Provimento nº. 73/2018, do CNJ, de forma que não tinha como retificar o registro civil naquela época por ausência de previsão legal; i) com isso, não teve somente a Certidão de Nascimento retificada, mas também identidade, CPF e o título de eleitor; j) o indeferimento com base no art. 28, do Decreto nº. 49.096/60, e art. 7º, da Lei nº. 3.765/60, não deve prosperar, pois se a retificação nos registros é válida para todos os fins de direito, o reconhecimento no assentamento civil da autora, com a retificação do prenome e sexo para FEMININO, em 2018, lhe dá o direito à divisão da pensão, seja ele em qualquer tempo for, mesmo porque o art. 28 da Lei nº. 3.765/60 ensina que a pensão pode ser requerida a qualquer tempo; k) o fato do nome da autora XXXXXX não ter constado, à época (em 1979), mas sim, o nome de XXXXXX, não retira o seu direito à divisão da pensão, pois se a lei somente autorizou a retificação, recentemente, em 2018, e não foi modificada a filiação e o ano de nascimento, torna-se irrelevante que seu prenome e gênero feminino não tenham constado teoricamente em 1979, haja vista que seu gênero masculino já estava cadastrado como beneficiário da pensão, ressaltando-se que o declarante da Certidão de Nascimento foi "o próprio Pai", conforme consta na Certidão de Inteiro Teor, desconsiderada pela Marinha do Brasil; l) como o assunto é atípico, somente há 1 (um) único processo judicial que trata de caso semelhante (Processo nº. 0155101-65.2017.4.02.5101, do TRF da 2ª Região - Seção Judiciária do Rio de Janeiro); m) nesse outro processo, em que teve a pensão cancelada em decorrência da mudança de gênero, de feminino para masculino, é razoável que o filho nascido homem (como ocorre no caso em tela), mas que pela transexualidade obtenha o registro civil como mulher, receba a pensão por morte a partir da data do requerimento no órgão concessor (Marinha do Brasil), neste caso desde 18/07/2018, conforme prova Processo Administrativo; n) conforme já restou entendido na ADI nº. 4.275/DF, há direito à substituição de prenome e sexo diretamente no registro civil, independentemente de qualquer cirurgia de transgenitalização, ou da realização de tratamentos hormonais ou patologizantes; o) ainda que assim não fosse, deve-se levar em consideração que desde criança a demandante se identifica com o gênero feminino, entendendo-se, portanto, que para fazer jus à pensão basta a prova do gênero feminino, independentemente do tempo em que ocorreu, como bem enfatizou o Juízo naquele processo paradigma: "A propósito, não há um problema de direito intertemporal, porque a sentença de fls. 65/68 é meramente declaratória do gênero com o qual o impetrante sempre se identificou desde a infância, tendo apenas legitimado essa situação para fins jurídicos."; p) nas questões previdenciárias, por exemplo, bastará ao "trans" comprovar a

alteração do registro para receber os benefícios de acordo com o "novo" gênero, sendo concedido o benefício conforme o gênero do(a) solicitante no momento do pedido, ou seja, uma vez alterado o sexo no registro para feminino, por exemplo, os critérios a serem aferidos serão os exigidos para a concessão de benefícios previdenciários para as mulheres, devendo ser essa regra aplicável também para o recebimento de pensão por uma "transmulher", filha de militar, que a partir do Provimento nº. 175/2018 do TJRN e Provimento nº. 73/2018 do CNJ, retificou o prenome e o gênero para feminino, como é o caso dos autos; q) o fato é que hoje em dia a autora é reconhecida juridicamente para todos os efeitos como do sexo feminino, fazendo jus à divisão da pensão militar vitalícia em parcelas iguais às de suas 2 (duas) irmãs, uma que é consanguínea e a outra gerada fora do casamento, nos termos do Art. 9º, §§ 1º e 3º, da Lei nº. 3.765/60 e Decreto nº. 49.096/60; r) como o indeferimento do pleito se deu pela União, requer que esta seja responsabilizada por todas as parcelas de pensão vencidas e vincendas durante o trâmite processual (em parcela única), inclusive o 13º da pensão, desde o requerimento administrativo, em 18/07/2018, até o trânsito em julgado da sentença e, em seguida, que a União implante, por igual, a divisão da pensão por 3 (três), que hoje é dividida entre as 2 (duas) irmãs da autora; s) caso o Juízo assim não entenda, requer, sucessivamente, que suas 2 (duas) irmãs sejam responsabilizadas, solidariamente, com a União, por todas as parcelas de pensão vencidas e vincendas durante o trâmite processual (em parcela única), ressaltando-se possível ação de regresso entre as partes demandadas, inclusive o 13º da pensão, desde o requerimento administrativo, em 18/07/2018, até o trânsito em julgado da sentença e, após esse momento, que a União implante, por igual, a divisão da pensão por 3 (três), que hoje é dividida entre as 2 (duas) irmãs da Autora; t) caso ainda assim não entenda, requer, sucessivamente, que suas irmãs sejam responsabilizadas de forma solidária por todas as parcelas de pensão vencidas e vincendas durante o trâmite processual, inclusive o 13º da pensão, desde o requerimento administrativo, em 18/07/2018, até o trânsito em julgado da sentença e, após esse momento, o trânsito em julgado da sentença, que a União implante, por igual, a divisão da pensão por 3 (três), que hoje é dividida entre as 2 (duas) irmãs da Autora.

Houve emenda à inicial para a formação do litisconsórcio passivo com as irmãs da autora, XXXXXX e XXXXXX, atuais beneficiárias da pensão por morte ora pleiteada.

Contestação da União defendendo a ausência dos requisitos necessários para a concessão da pensão e pugnando pela improcedência do pedido autoral.

Manifestação de XXXXXX reconhecendo os argumentos apresentados pela parte autora.

Contestação de XXXXXX pugnando pela improcedência do pleito autoral.

Houve réplica, com impugnação ao pedido de gratuidade judiciária formulado pela litisconsorte passiva XXXXXX e impugnação ao pedido de prorrogação de prazo formulado pela União.

Foi oportunizada às partes a especificação de provas, tendo a autora pugnado pela produção de prova testemunhal, ao passo que a União aduziu não ter outras provas a produzir, peticionando, no dia seguinte, com esclarecimentos e requerendo a improcedência do pedido da autora.

A audiência de instrução foi realizada.

Razões finais apresentadas pela parte autora, tendo requerido a desconsideração da petição apresentada pela União (id. 4058400.6715269) em virtude da ocorrência de prescrição consumativa.

Alegações finais da União requerendo a improcedência dos pedidos autorais.

As litisconsortes passivas não apresentaram alegações finais.

É o que, no momento, importa relatar. Fundamento e decido.

Inicialmente, rejeito a impugnação ao pedido de gratuidade judiciária formulado pela litisconsorte passiva XXXXXX. Isso porque a requerente auferir pouco mais do que cinco salários mínimos, parâmetro esse que tem sido utilizado para deferimento do pleito, ressalvadas as peculiaridades do caso concreto.

Por sua vez, pelo mesmo fundamento, defiro o pedido de gratuidade judiciária apresentado pela referida litisconsorte.

No que diz respeito à petição apresentada pela União no dia 13.03.2020 (id. 4058400.6715269), de fato houve preclusão para o peticionamento em virtude da manifestação da requerida no dia anterior (id. 4058400.6709113), devendo assim a segunda petição cronológica ser riscada dos autos.

Enfrentada a matéria preliminar, passo à análise do mérito.

Pretende a autora o rateio da pensão por morte deixada por militar, em igualdade de condições com suas duas irmãs, por ser filha solteira do instituidor do benefício, XXXXXX, falecido em 09/01/1979.

Quando do falecimento do militar, a pensão por morte a seus dependentes era prevista na Lei nº 3.765/60 nos seguintes termos:

Art 7º A pensão militar defere-se na seguinte ordem:

I - à viúva;

II - aos filhos de qualquer condição, exclusive os maiores do sexo masculino, que não sejam interditos ou inválidos;

III - aos netos, órfãos de pai e mãe, nas condições estipuladas para os filhos;

IV - à mãe viúva, solteira ou desquitada, e ao pai inválido ou interdito;

IV) - à mãe, ainda que adotiva, viúva, solteira ou desquitada, e ao pai, ainda que adotivo, inválido ou interdito; [\(Redação dada pela Lei nº 4.958, de 1966\)](#)

V - às irmãs germanas e consangüíneas, solteiras, viúvas ou desquitadas, bem como aos irmãos menores mantidos pelo contribuinte, ou maiores interditos ou inválidos;

VI - ao beneficiário instituído, desde que viva na dependência do militar e não seja do sexo masculino e maior de 21 (vinte e um) anos, salvo se fôr interdito ou inválido permanentemente.

§ 1º A viúva não terá direito à pensão militar se, por sentença passada em julgado, houver sido considerada cônjuge culpado, ou se, no desquite amigável ou litigioso, não lhe foi assegurada qualquer pensão ou amparo pelo marido.

§ 2º A invalidez do filho, neto, irmão, pai, bem como do beneficiário instituído comprovar-se-á em inspeção de saúde realizada por junta médica militar ou do Serviço Público Federal, e só dará direito à pensão quando não disponham de meios para prover a própria subsistência.

No caso em análise, a controvérsia erigida entre as partes encontra-se relacionada ao gênero da autora no momento do preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício.

Quando do óbito do militar, em janeiro de 1979, a parte autora era registrada como do sexo masculino, com o nome de XXXXXX.

Embora tivesse apenas 14 (quatorze) anos de idade à época, as provas constantes dos autos demonstram que a postulante já se apresentava para a sociedade como se mulher fosse, atendendo pelo nome de "XXXXXX" e buscando, dentro de suas possibilidades, concretizar seu intento de ser vislumbrada como do sexo feminino. Para tanto, ainda adolescente, começou a fazer uso de hormônios (progesterona e estradiol), conforme declarado pelo médico que acompanha a demandante ao longo desses anos, Dr. Túlio Fernandes Filho, CRM 279 (id. 4058400.6481272). Segundo o mesmo profissional, a autora desde então nunca alterou o sexo "psicológico" dela, considerando-se feminina até os dias atuais.

É bem sabido que a realidade atual não é a mesma de sessenta ou quarenta anos atrás, quando da instituição da lei de regência e do óbito do instituidor do benefício. As vicissitudes são diversas: os direitos sociais alcançaram a união de pessoas do mesmo sexo; a Constituição Federal brasileira principiou o direito à dignidade de cada ser humano de orientar-se de modo livre e merecedor de igualitário respeito; a medicina possibilitou a alteração ou adequação do sexo humano; a sociedade passou a conviver com uma realidade diferenciada dos padrões de outrora, em que o sentir, a apresentação do ser humano para a sociedade, foi elevado a um patamar de importância até então incomum.

Nessa conjuntura, a Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 1º de março de 2018 (ADI 4.275/DF), da relatoria do Ministro Marco Aurélio, possibilitou, inclusive, a mudança do prenome e do gênero no assento de registro civil, independentemente de cirurgia de transgenitalização, ou da realização de tratamentos hormonais ou patologizantes. Eis a ementa do Acórdão:

"EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO CONSTITUCIONAL E REGISTRAL. PESSOA TRANSGÊNERO. ALTERAÇÃO DO PRENOME E DO SEXO NO REGISTRO CIVIL. POSSIBILIDADE. DIREITO AO NOME, AO RECONHECIMENTO DA PERSONALIDADE JURÍDICA, À LIBERDADE PESSOAL, À HONRA E À DIGNIDADE. INEXIGIBILIDADE DE CIRURGIA DE TRANSGENITALIZAÇÃO OU DA REALIZAÇÃO DE TRATAMENTOS HORMONAIS OU PATOLOGIZANTES. 1. O direito à igualdade sem discriminações abrange a identidade ou expressão de gênero. 2. A identidade de gênero é manifestação da própria personalidade da pessoa humana e, como tal, cabe ao Estado apenas o papel de reconhecê-la, nunca de constituí-la. 3. A pessoa transgênero que comprove sua identidade de gênero dissonante daquela que lhe foi designada ao nascer por autoidentificação firmada em declaração escrita desta sua vontade dispõe do direito fundamental subjetivo à alteração do prenome e da classificação de gênero no registro civil pela via administrativa ou judicial, independentemente de procedimento cirúrgico e laudos de terceiros, por se tratar de tema relativo ao direito fundamental ao livre desenvolvimento da personalidade. 4. Ação direta julgada procedente."

Na esteira de tais acontecimentos e com base no Provimento nº. 175, de 28/05/2018 do TJRN e Provimento nº. 73, de 28/06/2018 do CNJ, a autora requereu a retificação da sua Certidão de Nascimento em 05/06/2018, para ser reconhecida em todos os efeitos como XXXXXX, do sexo feminino, com averbação no 5º Ofício de Notas e Registro Civil de Pessoas Naturais de Natal/RN, na data de 21/09/2018, conforme Certidão acostada aos autos (id. 4058400.5381856).

Mesmo que a autora tenha realizado a alteração civil de nome e gênero apenas no ano de 2018, as provas constantes dos autos ratificam que quando do óbito de seu genitor, no ano de 1979, momento a ser considerado para fins de implementação das condições necessárias para a obtenção do benefício, a requerente já ostentava as características e o intuito de obtenção do sexo feminino, não tendo concretizado seu propósito por impossibilidade de realização e

condições alheias à sua vontade.

Além de ser absolutamente incapaz diante de sua idade juvenil, com 14 (quatorze) anos apenas, o ordenamento jurídico da época não lhe possibilitava, explicitamente, a alteração do gênero, no caso de masculino para feminino, condição essa que somente restou concretizada no ano de 2018.

Tanto o médico que acompanha a autora por todos esses anos, como a prova testemunhal e o depoimento pessoal da autora e de uma das litisconsortes passivas, confirmam que, a despeito do nome e gênero de registro, a demandante sempre se apresentou para a sociedade como se mulher fosse e que era aceita por seus pais e irmãos dessa forma.

As duas testemunhas inquiridas nos autos afirmaram que conheciam a demandante desde criança e que esta já se comportava como menina desde a fase pueril. Além disso, os depoimentos pessoais da autora e de sua irmã demandada (XXXXXX) ratificam a versão, tendo a requerente afirmado que desde os 11 (onze) anos de idade já fazia uso escondido de hormônios.

A requerente também assevera que seus pais não concordaram em princípio com a situação, mas que depois teriam aceitado diante da persistência da autora em ser mulher.

Ademais, o caso paradigma apontado pela demandante demonstra que o ente público, nos autos do Processo nº. 0155101-65.2017.4.02.5101, fez uso da mudança de gênero de segurado para cessar o pagamento do benefício em decorrência da alteração do sexo feminino para o masculino.

Por analogia, se a União reconhece a alteração de gênero para sustar o pagamento de determinado benefício destinado ao sexo feminino apenas, também na mesma via deve considerar para fins de concessão. Afinal, o fundamento em que ambos os casos se lastreiam é um só: o gênero do(a) beneficiário(a). E isso independe de a formalização de tal condição ter sido efetivada posteriormente ao óbito do instituidor do benefício. Se na data do falecimento a requerente já preenchia os requisitos necessários para a obtenção da pensão, tanto como filho homem registrado na ocasião, como também como filha, diante das características femininas que apresentava para os pais e para a sociedade, a postulante detém o direito ao recebimento do benefício.

Acresça-se que a autora se mantém solteira e sobrevive de trabalhos de maquiadora, cabeleireira e realização de mapa astral de pessoas interessadas, acenando portanto para a necessidade dos recursos provenientes do benefício vindicado no intuito de auxiliá-la no pagamento de suas despesas.

Sendo assim, a autora faz jus ao recebimento da pensão por morte deixada por seu genitor, em igualdade de condições com suas duas outras irmãs que já auferem o benefício, com efeitos a contar da data do requerimento administrativo, restando à União proceder, na via administrativa e nos moldes da legislação de regência, à cobrança dos valores atrasados frente às litisconsortes passivas.

Diante do exposto, julgo procedente o pedido da parte autora, para condenar a União a implementar a pensão por morte de militar em favor da requerente, em igualdade de condições com as litisconsortes passivas e com efeitos financeiros a contar da data do requerimento administrativo (18/07/2018), inclusive com o pagamento dos décimos terceiros salários correspondentes, e com acréscimos de juros e de correção monetária nos moldes do Manual de Cálculo da Justiça Federal.

Condeno a União no pagamento de honorários advocatícios no montante correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Condeno a litisconsorte passiva XXXXXX no pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, na forma do art. 85 do CPC, permanecendo suspensa a execução enquanto perdurarem os motivos que ensejaram a concessão do benefício da gratuidade judiciária.

Deixo de condenar a litisconsorte passiva XXXXXX, uma vez que não houve insurgência dela contra o pedido autoral.

Custas ex lege.

Sentença sem sujeição ao duplo grau de jurisdição (art. 496, §3º, I, do CPC).

Intimem-se.



Processo: 0805303-39.2019.4.05.8400

Assinado eletronicamente por:

IVAN LIRA DE CARVALHO - Magistrado

Data e hora da assinatura: 07/01/2021 21:58:01

Identificador: 4058400.8056903



21010713125980400000008081561

Para conferência da autenticidade do documento:

<https://pje.jfrn.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>