



www.direitohomoafetivo.com.br

Acórdão - Documento número 1636

Origem : Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais do Rio de Janeiro
Classe : REC - Recurso/Sentença Cível/RJ
Número do Processo : 20035151005064401
Órgão Julgador : 1. Turma Recursal - 2. Juiz Relator
Relator : MARCELO LEONARDO TAVARES
Relator p/ Acórdão :
Revisor :
Data de Julgamento : 20/07/2005
Data de Autuação : 23/05/2005
Número de Origem : 200351510050644
Natureza : Cível
Número do Documento :
Data do Documento : 25/07/2005

ACÓRDÃO

A Turma, por unanimidade, decidiu conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator, sem condenação em honorários. Votaram o Juiz Federal Marcelo Leonardo Tavares, relator, e as Juízas Federais Andréa Cunha Esmeraldo e Geraldine Pinto Vital de Castro.

Indexação

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, PENSÃO POR MORTE

Referências Legislativas

Outras Referências

Outras Referências

Votantes

Acórdão - Documento número 1636

Juiz Federal MARCELO LEONARDO TAVARES

Juiz Federal GERALDINE PINTO VITAL DE CASTRO

Juiz Federal ANDREA CUNHA ESMERALDO

- Recurso conhecido, diante do preenchimento dos pressupostos.

- Pleito de condenação do INSS na instituição da pensão pela morte de [REDACTED], sob fundamento de que mantiveram união homoafetiva pública, contínua e duradoura.

- A sentença (fls. 242/ 245) que julgou procedente o pedido do autor sob o fundamento de robusta prova nos autos acerca da união homoafetiva. - O INSS somente resiste quanto ao argumento de que não há previsão de proteção da situação pelo Direito brasileiro.

- A Constituição reconhece a união entre homem e mulher e pretende facilitar a conversão desta em casamento, sem se referir expressamente às uniões homoafetivas. - Contudo, resta saber se as últimas ficariam sem qualquer proteção jurídica, e, especificamente para o caso, se não gerariam efeito previdenciário.

- Essa análise, sem dúvida, passa pela apreciação do princípio da igualdade: haveria configuração fática diferenciada que justificasse a discriminação?

- Para responder à questão, tomo por empréstimo parte da fundamentação da sentença proferida pela Exma. Sra. Juíza Federal Substituta Simone Barbisan Fortes na ACP no. 2000.71.00.009347-0 proposta perante a 3ª. Vara Federal de Porto Alegre " é evidente que a legislação infraconstitucional, ao proibir aos companheiros de mesmo sexo o direito aos benefícios devidos aos dependentes dos segurados, desrespeitou o princípio da dignidade da pessoa humana. O estabelecimento de rótulos - no caso, a orientação sexual - que, além de discriminarem, afastam da proteção estatal pessoas que deveriam, por imperativo constitucional, encontrar-se por ela abrangidas, equivale a dispensar tratamento indigno a um ser humano. De fato, a intimidade e a vida privada dos cidadãos não podem ser objeto de controle ou avaliação pelo Estado, tampouco constituírem fator determinante para o reconhecimento ou não de direitos. A questão foi bem abordada pelo Juiz Roger Raupp Rios:

"Independentemente da orientação sexual de um ser humano, é mister invocar o respeito devido à sua individualidade, em virtude da citada cláusula constitucional da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. III). Esta (a dignidade da pessoa humana), aliás, é elemento central na sociabilidade que caracteriza o conceito de Estado Democrático de

Direito, que promete aos indivíduos muito mais que abstenção de invasões ilegítimas de suas esferas pessoais, a promoção positiva de suas liberdades."

Em outra oportunidade, reitera:

"(...) 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."

Também Maria Berenice Dias, abordando os direitos de terceira geração, esclarece:

"São componentes da dignidade humana que constituem no todo a condição humana, cuja valoração resulta nos valores fundamentais da humanidade, constituindo direitos difusos quanto à titularidade subjetiva e direitos de solidariedade quanto ao objeto. A evolução dos direitos humanos atinge seu ápice, a sua plenitude subjetiva e objetiva. São direitos humanos plenos, de todos os sujeitos contra todos os sujeitos, para proteger tudo que condiciona a vida humana, fixados em valores ou bens humanas, patrimônio da humanidade, segundo padrões de avaliação que garantam a existência com a dignidade que lhe é própria."

E, no que tange ao direito à sexualidade, conclui:

"Além de estarem amparadas [as relações homossexuais] pelo princípio fundamental da isonomia, cujo corolário é a proibição de discriminações injustas, imperiosa sua inclusão no rol dos direitos humanos fundamentais, como expressão de um direito subjetivo ao mesmo tempo individual, categoria e difuso. Também se albergam as relações homossexuais sob o teto da expressão, como garantia do exercício da liberdade individual, cabendo incluí-las, da mesma forma, entre os direitos de personalidade, precipuamente no que diz com a identidade pessoal e a integridade física e psíquica. Acresce ainda visualizar a segurança da inviolabilidade da intimidade e da vida privada, que é a base jurídica para a construção do direito à

orientação sexual, como direito personalíssimo, atributo inerente e inegável da pessoa humana."

...

Por outro lado, se o instrumento normativo legislativo traz descrímen injustificado entre situações idênticas - uma vez que relações hetero e homossexuais podem consubstanciar-se em uniões afetivamente comprometidas e estáveis - inegável reconhecer-se que veio eivada de vício de inconstitucionalidade, por violação do princípio da igualdade, em sua feição material."

- O fundamento da conclusão pela inconstitucionalidade seria a previsão o art. 5º da Constituição Federal de 1988, que, ao dar início ao título "Dos direitos e garantias fundamentais", dispõe que "todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, (...)"

- E mais, em sede de instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos:

Na Declaração Universal dos Direitos do Homem:

"Art. 1º. Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidades e em direitos. Dotados de razão e consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade.

Art. 2º. Todos os seres humanos podem invocar os direitos e liberdades proclamados na presente Declaração, sem distinção alguma, nomeadamente de raça, de cor, de sexo, de língua, de opinião política ou outra, de origem nacional ou social, de fortuna, de nascimento ou de qualquer outra situação.

(...)

Art. 7º. Todos são iguais perante a lei e, sem distinção, tem direito a igual proteção da lei. Todos têm direito a proteção igual contra qualquer discriminação que viole a presente declaração e contra qualquer incitamento a tal discriminação." (sem grifo no original).

No mesmo sentido a Convenção Americana de Direitos Humanos:

"Art. 5 (1). Toda pessoa tem direito a que se respeite sua integridade física, psíquica e moral.

Art. 7 (1) Toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoais.

Art. 11 (1) Toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade.

Art. 11 (2) Ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, na de sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ataques ilegais a sua honra ou reputação.

Art. 11 (3) Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra essas ingerências ou esses ataques.

Art. 24. Todas as pessoas são iguais ante a lei. Em conseqüência, têm direito, sem discriminação, a igual proteção da lei." (sem grifo no original).

- Portanto, não há razão constitucional e nos tratados de direitos humanos dos quais o Brasil é parte para o discrimen em matéria previdenciária, sob pena de se dar respaldo à quebra de isonomia entre as pessoas pela valorização da opção sexual.

- Independentemente do tipo de relação afetiva, hetero ou homossexual, havendo união pública, contínua e duradoura, o fato merecerá a proteção normativa.

- Na jurisprudência, deve ser destacado o julgamento, pelo Tribunal Federal da 4ª Região, em caso semelhante, em que se discutia a dependência para fim de proteção do direito à saúde (Ap. Cível n. 94.04.55333-0/RS, 3ª Turma, Relatora Juíza Marga Barth Tessler):

"Administrativo, Constitucional, Civil e Processual Civil... União Estável entre pessoas do mesmo sexo. Reconhecimento. § 3º do art. 226 da Constituição Federal. Inclusão como dependente em plano de saúde. Viabilidade.

Princípios constitucionais da liberdade, da igualdade e da dignidade da pessoa humana. Art. 273 do CPC. Efetividade à decisão judicial...

(...)

6. A recusa das rés em incluir o segundo autor como dependente do primeiro, no plano de saúde PAMS e na Funcef, foi motivada pela orientação sexual dos demandantes, atitude que viola o princípio constitucional da igualdade que proíbe discriminação sexual. Inaceitável o argumento de que haveria tratamento igualitário para todos os homossexuais (femininos e masculinos), pois isso apenas reforça o caráter discriminatório da recusa. A discriminação não pode ser justificada apontando-se outra discriminação.

7. Injustificável a recusa das réis, ainda, se for considerado que os contratos de seguro-saúde desempenham um importante papel na área econômica e social, permitindo o acesso dos indivíduos a vários benefícios.

Portanto, nessa área, os contratos devem merecer interpretação que resguarde os direitos constitucionalmente assegurados, sob pena de restar inviabilizada a sua função social e econômica.

8. No caso em análise, estão preenchidos os requisitos exigidos pela lei para a percepção do benefício pretendido: vida em comum, laços afetivos, divisão de despesas. Ademais, não há que alegar a ausência de previsão legislativa, pois antes mesmo de serem regulamentadas as relações concubinárias, já eram concedidos alguns direitos à companheira, nas relações heterossexuais. Trata-se da evolução do Direito, que, passo a passo, valorizou a afetividade humana abrandando os preconceitos e as formalidades sociais e legais.

- Possibilidade de proteção da relação homoafetiva pública, contínua e duradoura, nas mesmas condições em que seria reconhecida a relação heterossexual para o fim de enquadramento como "companheiro" de dependência previdenciária no RGPS, inclusive em relação à presunção de dependência econômica.

- O autor produz prova material a respeito da relação: há indícios de que o autor residia no mesmo endereço do ex-segurado, documentos datados desde 1988 (fls. 12, 34/35, 45, 48, 50/52, 57/59, 26, 74/78 e 191), declaração da síndica (fls. 37), depósito em favor do autor pelo falecido (fls. 36), declaração de médico atestando que o autor acompanhou o ex-segurado durante internação médica (fls. 72), pagamento de serviço religioso pelo autor em memória do ex-segurado (fls. 190) e correspondências pessoais (fls. 24, 47 e 62).

- A colheita de prova em ação de justificação administrativa (fls. 28/33), de forma firme e coerente, indica a união pública contínua e duradoura entre o demandante e o ex-segurado.

- Não há resistência do INSS quanto à manutenção da qualidade de segurado antes do falecimento, seja em fase administrativa, seja

judicial. Pelo contrário, o formulário informatizado da autarquia demonstra a manutenção de vínculo de emprego até 31/01/1993, data do óbito (fls. 14 e 108).

- Recurso a que se nega provimento, sentença mantida.

- Condenação do INSS em honorários no valor de R\$300,00.