

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1277544

Nº Documento: 4 / 117

Processo: 2006.63.01.015675-2 UF: SP Doc.: TRF300226050

Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE

Órgão Julgador: QUINTA TURMA

Data do Julgamento: 02/03/2009

Data da Publicação/Fonte: DJF3 CJ2 DATA:28/04/2009 PÁGINA: 1004

APTE: Centro Federal de Educacao Tecnologica de Sao Paulo CEFET SP

ADVG: RAQUEL BOLTES CECATTO

APDO: P. O. DE S.

ADVG: FABIANA MUSSATO DE OLIVEIRA

Ementa

São Paulo - ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL - DIREITO À PENSÃO POR MORTE DO COMPANHEIRO HOMOSSEXUAL - POSSIBILIDADE - INTERPRETAÇÃO À LUZ DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA IGUALDADE, DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA PROMOÇÃO DO BEM DE TODOS - PREENCHIMENTOS DOS MESMOS REQUISITOS EXIGIDOS NOS CASOS DE PARCEIROS DE SEXOS DIVERSOS - ART. 217 E SEQUINTE DA LEI 8112/90 - TERMO "A QUO" - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, PREJUDICADO - RECURSO DO CEFET E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS. 1. A inexistência de regra que contemple a hipótese de obtenção de pensão vitalícia por companheiro homossexual de servidor falecido não obsta o reconhecimento do seu direito em obediência aos princípios norteadores da Constituição Federal, que consagram a igualdade, a dignidade da pessoa humana e a promoção do bem de todos, em detrimento da discriminação preconceituosa. 2. O princípio jurídico da igualdade é, a um

só tempo, vetor interpretativo e conteúdo para leis e normas produzidas em um estado democrático de direito como o Brasil. 3. A igualdade deve ser compreendida em dois prismas: formal e material. A igualdade formal é a vedação de tratamentos discriminatórios por parte do legislador, especialmente, que deve ocupar-se de produzir leis que dispensem o mesmo tratamento jurídico em relação aos súditos deste país. Por sua vez, a igualdade material é aquela concebida como ideal, onde, no plano dos fatos, todos teriam asseguradas as mesmas condições materiais e oportunidades. 4. Na maioria das vezes, entretanto, o tratamento isonômico apenas formal mais acentua do que diminui as disparidades entre os cidadãos, razão por que há que se observar que, em determinadas situações, o tratamento diferenciado é o único meio de assegurar a igualdade material. 5. No caso em análise, não há razão para tratamento diferenciado. Não há correspondência com nenhum valor ou princípio constitucional. Ao contrário, o respeito aos princípios constitucionais da igualdade, da dignidade da pessoa humana e da promoção do bem de todos recomenda a inclusão dos companheiros homossexuais no rol das pessoas habilitadas à pensão vitalícia que estejam em situação idêntica às uniões estáveis entre homem e mulher. 6. E nisso não há qualquer ofensa ao princípio constitucional da legalidade, insculpido no art. 37, "caput", visto que, diante das lacunas do ordenamento jurídico, decorrentes, como no caso, do descompasso entre a atividade legislativa e as rápidas transformações por que passa a sociedade, cabe ao Poder Judiciário, quando provocado, buscar a integração entre direito e realidade, embasando-se nos princípios gerais do Direito. 7. E a orientação sexual não pode ser obstáculo para o gozo de direitos fundamentais, assegurados pela Constituição Federal. O preceito constitucional que disciplina a união estável (artigo 226) deve ser interpretado de forma extensiva, incluindo relações homoafetivas, em homenagem ao princípio da máxima efetividade dos direitos fundamentais. 8. Para a concessão do benefício de pensão por morte de servidor a companheiro do mesmo sexo, portanto, devem ser preenchidos, por analogia e em homenagem aos princípios constitucionais da igualdade, da dignidade da pessoa humana e da promoção do bem de todos, bem como do princípio da máxima efetividade dos direitos fundamentais, os mesmos requisitos exigidos nos arts. 217 e seguintes da Lei 8112/90, para os casos de parceiros de sexos diversos. Precedentes (TRF2, AC nº 2002.51.01.019576-8 / RJ, 7ª Turma Esp., Relator Juiz Sérgio Schwaitzer, DJU 25/09/2007, pág. 478; TRF4, AC nº 2004.71.07.006747-6 / RS, 3ª Turma, Relatora Juíza Vânia Hack de Almeida, DE 31/01/2007; TRF4, AC nº 2003.71.00.052443-3 / RS, 3ª Turma, Relator Juiz Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, DJ 22/11/2006, pág. 455; TRF5, AC nº 2003.83.00.020194-8 / PE, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, DJ 06/12/2006, pág. 623; TRF5, AC nº 2001.81.00.019494-3 / CE, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Ubaldo Ataíde Cavalcante, DJ 27/10/2006, pág. 1119; TRF5, AC nº 200.05.00.057989-2 / RN, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, DJ

13/03/2002, pág. 1163). 9. Entendimento análogo vem sendo adotado no âmbito do Regime Geral da Previdência Social - RGPS (TRF4, AC nº 2000.71.00.009347-0 / RS em Ação Civil Pública, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira, DJ 10/08/2005, pág. 809; e Instrução Normativa INSS/DC nº 25, de 07/06/2000). 10. A exigência de designação, contida na alínea "c" inc. III do art. 217 da Lei 8112/90, tem o objetivo de facilitar a comprovação da vontade do servidor junto à administração, de modo que a sua ausência não impede a concessão do benefício, desde que confirmada essa vontade, como no caso dos autos, por outros meios idôneos de prova. 11. No caso, restando demonstrado, através de robusta prova documental e testemunhal, que o "de cujus" era servidor público federal e companheiro do autor, com quem conviveu de forma duradoura, pública, estável e contínua, e sendo presumida a sua dependência econômica, era de rigor a concessão da pensão por morte do servidor. 12. Considerando que o autor, na inicial, requereu a concessão da pensão a partir da citação (vide fl. 08, item "c"), não se conhece do recurso, no tocante ao termo "a quo" do benefício, vez que ausente o interesse em recorrer. 13. Os juros de mora são devidos a partir da citação, a teor do art. 405 do Código Civil de 2002, e à taxa de 6% ao ano, nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97, introduzido pela MP 2180-35, de 24/08/2001. 14. Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data do efetivo cumprimento da obrigação de fazer, corrigidas e acrescidas de juros de mora, vez que fixados nos termos do art. 20, § 3º, do CPC e em consonância com os julgados desta Colenda Quinta Turma. 15. Recurso adesivo parcialmente conhecido e, nessa parte, prejudicado. Recurso do CEFET e remessa oficial improvidos. Sentença mantida.

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes os acima indicados, ACORDAM os Desembargadores da Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos do relatório e voto da Senhora Relatora, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, por maioria, em conhecer parcialmente o recurso adesivo e, nessa parte, por unanimidade, julgá-lo prejudicado, e, por maioria, negar provimento ao recurso do CEFET e à remessa oficial.