



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO

SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO – VIGÉSIMA QUARTA VARA FEDERAL

Rito Ordinário

Processo nº 0009086-11.2009.4.02.5101 – 2009.51.01.009086-2

AUTOR E. J. G. A.
RÉ UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
JUIZ FEDERAL ALFREDO DE ALMEIDA LOPES

SENTENÇA (Tipo A)

RELATÓRIO

E. J. G. A., qualificado na inicial, ajuíza ação condenatória pelo rito comum ordinário em face de **UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO - UFRJ**, objetivando: a) o reconhecimento judicial da união estável homoafetiva entre o Autor e o servidor J. F. S.; b) a condenação da Ré à inclusão do Autor como seu beneficiário, nos termos do art. 215, c/c o art. 217, I, "c", da Lei nº 8.112/90; c) à concessão de pensão por morte do servidor, com o pagamento dos atrasados desde a data do óbito do servidor, monetariamente corrigidos e acrescidos de juros de mora, até a data do efeito pagamento. Pede a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional inaudita altera parte. Requer, ainda, a tramitação do feito em segredo de Justiça.

Sustenta, como causa de pedir a prestação jurisdicional, o direito à pensão por morte do servidor público federal J. F. S., Músico aposentado da UFRJ, na qualidade de companheiro, alegando que viveram em regime de união estável homoafetiva desde 1996 até a data do óbito do servidor, em 16/03/2008.

Invoca como suporte de sua pretensão o direito ao reconhecimento da união estável entre pessoas do mesmo sexo, com todos os efeitos jurídicos daí decorrentes, em especial a pensão por morte ao convivente supérstite. Argumenta que, por não serem as uniões homoafetivas expressamente previstas no ordenamento, impõe-se ao julgador, valendo-se do art. 4º da LICC, o preenchimento da lacuna legal, sob pena de se inviabilizar o direito fundamental à constituição de uma família em razão de critério de orientação sexual. Afirmar que, na condução da atividade integrativa, o Juiz deve se pautar pelos princípios da igualdade e da dignidade da pessoa, mormente porque o rol descrito no art. 226 da CRFB/88 é exemplificativo e não taxativo. Alega que o reconhecimento de uma mera sociedade de fato entre os conviventes não corresponde à real dimensão da união, que se equipara à entidade familiar, e deve, pois, ser admitida como tal, a fim de que produza seus efeitos jurídicos: direito a alimentos, direitos sucessórios, previdenciários, tributários e que tais.

a

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO

Relaciona como fundamentos jurídicos os princípios constitucionais da dignidade humana, da liberdade, igualdade e não discriminação; o art. 2º, I, da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948; o Pacto dos Direitos Civis e Políticos da ONU, promulgado pelo Decreto nº 592/92; a Lei nº 11.340/2006 (Lei Maria da Penha); bem como diversas decisões administrativas e, ainda, a jurisprudência.

Informa que formulou, em 10/04/2008, pedido administrativo (processo nº 23079.010708/2008-91) de concessão de pensão vitalícia com respaldo no inciso I do art. 217 da Lei nº 8.112/90, sem êxito, já que a pessoa designada pelo servidor como sua dependente no setor de cadastro de pessoal da UFRJ fora sua mãe S. F. S.

Instrui a inicial com procuração e documentos (fls. 26/174). Custas recolhidas pela metade à fl. 175.

Decisão à fl. 176, deferindo a tramitação do feito em segredo de Justiça e indeferindo o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Noticiada a interposição de agravo de instrumento para a reforma da decisão de fl. 176 (fls. 177/189), autuado sob o nº 2009.02.01.009097-5 e convertido em agravo retido.

Citada, a UFRJ apresenta manifestação fora do prazo legal para resposta (fls. 195/202), invocando o dispositivo previsto no art. 320, II, do CPC. Argumenta ser indiscutível, como decorrência do princípio da dignidade da pessoa, a liberdade de orientação sexual. Todavia, sustenta que, quando se trata da proteção constitucional à família, há que se ater aos limites definidos pelo constituinte originário no art. 226, § 3º, da CRFB/88, bem como no art. 217, "c" da Lei nº 8.112/90. Conclui, portanto, que a pretensão deduzida na presente demanda é contra legem, estando a Administração Pública jungida ao princípio da legalidade estrita. Adicionalmente, ressalta não ter sido demonstrada a dependência econômica do Autor em relação ao de cujus, motivos pelos quais requer o julgamento da improcedência do pedido.

Réplica fls. 204/212.

Instada a UFRJ a esclarecer se há beneficiário da pensão do servidor falecido (fl. 213), informa a inexistência de beneficiários (fls. 217/224).

Instadas as partes a especificarem provas (fl. 225), a UFRJ afirma não ter provas a produzir (fl. 229). O Autor requer a prova testemunhal, que é produzida em audiência (fls. 233/236).

FUNDAMENTAÇÃO

A questão controvertida repousa na demonstração da convivência, em regime de união estável homoafetiva, entre o Autor e do de cujus, o servidor J. F. S., falecido em 16/03/2008 (fl. 40).

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO

É sabido que a concessão, pela Administração, de benefício previdenciário – em seu sentido amplo, não se restringindo ao RGPS – é ato administrativo vinculado. Daí decorre que, uma vez preenchidos os requisitos legais e comprovada a união estável, nada mais resta à Administração senão proceder à outorga do benefício pleiteado, nos termos da lei.

Inicialmente há que se perquirir acerca da possibilidade de integração do ordenamento jurídico, já que tanto a norma constitucional quanto as normas infraconstitucionais aludem apenas à união estável entre homem e mulher, silenciando quanto à possibilidade de união estável entre duas pessoas do mesmo sexo.

Essa questão está definitivamente superada com o julgamento, em 05/05/2011, com eficácia *erga omnes* e efeito vinculante, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, do mérito da ADI nº 4277/DF (e também da ADPF nº 132/RJ, na parte que restou conhecida como ADI). Decidiu o STF que a *“a norma constante do art. 1723 do Código Civil (‘é reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família’) não obsta que a união de pessoas do mesmo sexo possa ser reconhecida como entidade familiar apta a merecer proteção estatal”*.

Como se vê, a Corte Constitucional do país, em julgamento que acompanhou o voto do Ministro Relator Ayres Britto, conferiu ao art. 1.723 do Código Civil **interpretação conforme a Constituição**, para dele excluir qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, entendida esta como sinônimo perfeito de família. Ressaltou-se, na decisão, que tal reconhecimento deve ser feito segundo *“as mesmas regras e com idênticas conseqüências da união estável heteroafetiva”*.

Daí que, no caso concreto, deve-se interpretar os dispositivos previstos no art. 217, I, “c” (é beneficiário da pensão vitalícia o companheiro designado que comprova união estável como entidade familiar) e no art. 241 (consideram-se da família do servidor, além do cônjuge e filhos, quaisquer pessoas que vivam às suas expensas e constem do seu assentamento individual, equiparando-se ao cônjuge a companheira ou companheiro que comprove união estável como entidade familiar), ambos da Lei nº 8.112/90, a partir dos parâmetros definidos no julgamento da ADI nº 4277/DF.

Resta, portanto, apreciar a questão à luz das regras que regem a união estável e a partir do conjunto probatório trazido a Juízo.

O fato de o companheiro não ter sido inscrito junto ao órgão federal como beneficiário do falecido em nada obsta ao recebimento da pensão, contanto que haja evidência da união estável, evidência esta que supre a ausência de designação.

A partir da CRFB/88, a noção de família ganhou um contorno mais amplo, equiparando-se à família constituída pelo casamento a entidade familiar

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO

resultante da união estável entre homem e mulher, tendente ao casamento, merecedora de justa proteção pelo Estado. E, com a decisão do STF no julgamento da ADI nº 4277/DF, essa noção de família veio a ser definitivamente ampliada, posto que reconhecida como entidade familiar a união estável constituída por duas pessoas do mesmo sexo, igualmente merecedora de justa proteção pelo Estado.

A união estável, contudo, não se presume, e é fato que depende de prova pelo(a) interessado(a).

Para tal finalidade, são admitidos como exemplos de prova documental declaração de ajuste anual de IRPF da qual conste a indicação da(o) convivente como dependente do(a) instituidor(a), disposição testamentária em favor da(o) convivente, prova de domicílio comum, conta bancária conjunta, escritura de compra e venda de bem imóvel em nome de ambos os conviventes, apólice de seguro onde conste a indicação da(o) convivente como beneficiária(o), além de quaisquer outros meios lícitos para a demonstração, em Juízo, da vida em comum.

Dos documentos trazidos aos autos, bem como da prova testemunhal produzida, entendo suficientemente caracterizada a união estável entre o Autor e o de cujus.

Em 21/03/1997 o de cujus fez testamento constituindo o Autor seu herdeiro universal e também testamentário e inventariante (fls. 60/62).

Às fls. 57/59 constam instrumentos de procuração outorgados pelo de cujus para o Autor, em 03/04/2000, em 06/01/2004 e em 12/11/2007, conferindo-lhe poderes para: representá-lo junto ao [REDACTED] agência [REDACTED] e outras, e junto a quaisquer outros bancos, com poderes para requerer e receber benefícios, receber atrasados, firmar recibos, juntar e retirar documentos, abrir, movimentar e encerrar contas bancárias, requisitar talões de cheques, guias de retirada e extratos, requerer e receber cartão magnético e senha, cadastrar novas senhas etc; representá-lo em qualquer cartório, repartições públicas, Poder Judiciário, Executivo ou Legislativo de qualquer instância, e junto ao condomínio do Edifício Ita.

Às fls. 42/43 consta escritura registrada pelo de cujus em 30/01/2004 declarando sua dependência econômica em relação ao Autor, nos seguintes termos: *“que é amigo do Sr. E. J. G. A. (...); que é seu dependente economicamente (...); que o mesmo cuida dele há mais de 20 anos e que dessa maneira e por sua vontade própria ora manifesta, torná-lo seu beneficiário em quaisquer seguros, planos de saúde, pensões e pecúlios e aposentadoria para os quais ele, outorgante, contribua (...).”*

Consta às fls. 45/47 declaração de ajuste anual – IRPF exercício 2005, ano-calendário 2004, onde está o Autor declarado como dependente do servidor falecido. Também consta o nome do Autor como dependente do de cujus junto ao plano de assistência médica (fl. 54).

A

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO

Em 27/07/2005, o de cujus deu início a processo administrativo junto à UFRJ para a inclusão do Autor como beneficiário de pensão por morte, na qualidade de companheiro (fls. 89/102). Em 10/04/2008, o Autor requereu a concessão do benefício (fls. 103/125).

Quanto à prova do domicílio comum, consta do testamento de fls. 60/61, celebrado em 1997, que o Autor então residia à Rua [REDACTED] enquanto o de cujus residia à Av. [REDACTED]. Este último endereço fornecido pelo Autor, na qualidade de fiador do de cujus, quando da celebração, em 05/08/2003, do contrato para a locação do imóvel sito à Av. [REDACTED] (fls. 49/51). Os documentos de fls. 52/54, datados de 2005, 2007 e 2008 fazem prova do domicílio comum, no endereço que consta do contrato de locação, à Av. [REDACTED].

Foi também o Autor quem contratou os serviços funerários para o sepultamento do de cujus (fl. 55).

Consta, ainda, prova da existência de contas bancárias conjuntas (fls. 64/66).

Os depoimentos testemunhais corroboram a prova documental, tendo sido afirmado pelas testemunhas que o Autor e o de cujus viviam sob o mesmo teto, na qualidade de companheiros, em regime de convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

Quanto ao elemento "publicidade", deve ser entendido a partir das peculiares circunstâncias envolvendo as relações entre pessoas do mesmo sexo, cuja aceitação social ainda não se dá de forma irrestrita. Assim, em que pese o fato de a 1ª Testemunha ter afirmado que o de cujus apresentava o Autor como seu "amigo", o que também consta da escritura de fls. 42/43, as Testemunhas ouvidas em Juízo foram capazes de descrever a convivência entre ambos como dotada das mesmas características de uma união estável entre duas pessoas de sexo distinto, constituída com a finalidade de formar uma família.

Portanto, uma vez plenamente demonstrada a alegada convivência entre o Autor e o servidor falecido, sob o regime da união estável, deve ser julgado procedente o pedido, com base nos arts. 215 e 219 da Lei nº 8.112/90, para que seja reconhecido ao Autor, na qualidade de companheiro em regime de união estável, o direito à pensão vitalícia por morte do servidor federal J. F. S.

Observe-se ainda que o fato de o Autor ter atividade profissional não constitui óbice para o recebimento de pensão por morte de servidor federal, uma vez que o art. 217 da Lei nº 8.112/90 não condicionou a concessão de pensão ao companheiro à comprovação de dependência econômica.

Quanto ao termo inicial para o pagamento da pensão, prevê o art. 219

242
11

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO

da Lei nº 8.112/90 que a pensão poderá ser requerida a qualquer tempo, prescrevendo tão somente as parcelas exigíveis há mais de cinco anos. No caso, tendo o óbito do servidor ocorrido em 16/03/2008, e a presente ação sido proposta em 20/04/2009, a pensão será devida desde a data do óbito.

Considerando a decretação de tramitação do feito em segredo de Justiça, adote a Secretaria as providências necessárias para preservar o sigilo.

DISPOSITIVO

De todo o exposto, extingo o processo com resolução de mérito, com fundamento no art. 269, I, do CPC, **JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO**, para reconhecer a existência de união estável entre o Autor e o servidor federal falecido J. F. S., condenando a UFRJ a inscrever o Autor como beneficiário da pensão por morte, e a pagar-lhe os atrasados devidos desde a data do óbito, em 16/03/2008.

Desde a data em que cada parcela era devida, até junho de 2009, incidirá correção monetária conforme os índices da Tabela de Correção de Precatórios da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, são devidos a partir da citação, em 08/07/2009, quando já vigorava a nova redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 dada pela Lei nº 11.960/2009. Assim, a partir de julho de 2009, o valor do débito será atualizado mediante a aplicação dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados às cadernetas de poupança.

Face à sucumbência, condeno a UFRJ, ainda, ao pagamento de honorários, que fixo em 5% sobre o valor da condenação, na forma do art. 20, § 4º, do CPC.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Sentença sujeita a reexame necessário.

Rio de Janeiro, 12 de julho de 2011.


ALFREDO DE ALMEIDA LOPES
Juiz Federal Substituto da 24ª Vara Federal