



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

IV - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO

2010.51.20.000003-5

---

Nº CNJ : 0000003-74.2010.4.02.5120  
RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ ANTONIO  
NEIVA  
APELANTE : UNIAO FEDERAL  
APELANTE : \_\_\_\_\_  
ADVOGADO : JANAINA FERNANDES DA SILVA E OUTRO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1A VARA DE NOVA IGUACU-RJ  
ORIGEM : 1 VARA JUSTIÇA FEDERAL NOVA IGUACU/RJ  
(201051200000035)

### RELATÓRIO

Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por \_\_\_\_\_ em face da UNIÃO, objetivando o pagamento de pensão especial de ex-combatente, correspondente ao posto de Segundo-Tenente, em decorrência da morte de seu companheiro.

Alega em sua inicial que mantinha com o ex-combatente \_\_\_\_\_ uma relação homoafetiva por mais de 20 anos, que foi interrompida com o falecimento do mesmo em 05.03.2006. Sustenta que, com a morte de seu companheiro encontrou dificuldades em pleitear o benefício da pensão no âmbito militar.

Decisão de fl. 79 indeferindo o pedido de gratuidade e determinando que o autor comprove a existência de prévio requerimento administrativo.

O autor noticia à fl. 81 a interposição de recurso de agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu o pedido de gratuidade.

Juntada às fls. 109/113 a decisão proferida pelo relator dando provimento ao recurso, deferindo a gratuidade de justiça. Às fls. 163/170 foi juntada decisão que negou provimento ao Agravo Interno.

Contestação da União juntada às fls. 115/131 alegando, em preliminar, a falta de interesse de agir, diante da inexistência de comprovação de prévio requerimento administrativo, e a ocorrência da prescrição. No



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

IV - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO

2010.51.20.000003-5

mérito, aduz que o legislador constituinte restringiu à proteção do Estado a união estável estabelecida entre homem e mulher e que a pretensão autoral é contra *legem*.

Réplica juntada às fls. 134/135.

Assentada da audiência às fls. 153/159.

A sentença, às fls. 176/183, julgou procedente o pedido.

Apelação da União, às fls. 187/207, alegando, em preliminar a ocorrência da prescrição e, no mérito, alega inexistir amparo legal para o pedido, bem como a necessidade de previsão orçamentária para pagamento dos “exercícios anteriores”. Sustenta, ainda, que a sentença foi bastante rigorosa ao condenar a União a pagar honorários em 10% do valor das parcelas vencidas.

Apelação do autor juntada às fls. 208/215 aduzindo que o pagamento da pensão deve retroagir a data do óbito do instituidor.

Contrarrazões do autor às fls. 219/230.

Contrarrazões da União às fls. 231/233.

O Ministério Público Federal, à fl. 238, aduz que não há interesse jurídico que enseje e justifique sua intervenção no feito.

É o relatório. Inclua-se em pauta de julgamento.

Rio de Janeiro, 23 de fevereiro de 2012.

JOSÉ ANTONIO LISBÔA NEIVA  
Desembargador Federal  
Relator



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

IV - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO

2010.51.20.000003-5

---

VOTO

Conheço dos apelos e da remessa necessária porque presentes os pressupostos de admissibilidade.

No mérito, nego provimento ao apelo da União e à remessa necessária. Dou parcial provimento ao apelo do autor.

Inicialmente, afasto a prescrição de fundo de direito alegada pela União em seu recurso de apelação, uma vez que, conforme contido no art. 53, inciso II, do ADCT, a pensão especial ex-combatente pode ser requerida a qualquer tempo, *in verbis*:

“Art. 53. Ao ex-combatente que tenha efetivamente participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, nos termos da Lei nº 5.315, de 12 de setembro de 1967, serão assegurados os seguintes direitos:

(...)

II - pensão especial correspondente à deixada por segundo-tenente das Forças Armadas, que poderá ser requerida a qualquer tempo, sendo inacumulável com quaisquer rendimentos recebidos dos cofres públicos, exceto os benefícios previdenciários, ressalvado o direito de opção;

III - em caso de morte, pensão à viúva ou companheira ou dependente, de forma proporcional, de valor igual à do inciso anterior;

” (G.N.)

Desta forma, a pensão especial de ex-combatente, pretendida por dependente do instituidor falecido, que já vinha percebendo o benefício em vida, poderá ser requerida a qualquer tempo, a teor do contido no art. 53, inciso II, do ADCT, inexistindo a alegada prescrição de fundo de direito.

Afastada a prescrição, há de se esclarecer que a concessão da pensão especial de ex-combatente exige a observância de regimes específicos de concessão. Isto se deve ao fato de que, dependendo da data do óbito do instituidor do benefício, a sistemática de concessão da aludida pensão poderá ser regida pela Lei 4.242/63, combinada com a Lei 3.765/60 — caso



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

IV - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO

2010.51.20.000003-5

o óbito tenha se dado antes da Constituição de 1988 — ou pela Lei 8.059/90, que disciplina o art. 53 do ADCT de 1988, se o ex-combatente tiver falecido durante a sua vigência.

Dessa feita, se torna evidente o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que “*o direito à pensão de ex-combatente é regido pelas normas legais em vigor à data do evento morte*” (Mandado de Segurança nº 21.707-3-DF, DJ de 22.09.95, Rel. Ministro Carlos Velloso).

No presente caso, o óbito do ex-combatente ocorreu em 05.03.2006 (fl. 16), sendo-lhe aplicado o contido na Lei nº 8.059/90, que disciplina o art. 53 do ADCT de 1988.

Sendo assim, a partir da vigência da atual Carta Magna, a companheira, assim como os dependentes do ex-combatente poderiam se habilitar e fazer *jus* à pensão especial deixada por um Segundo-Tenente, nos termos do art. 53, II e III, do ADCT da Constituição Federal de 1988, *in verbis*:

“Art. 53 – Ao ex-combatente que tenha efetivamente participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, nos termos da Lei nº 5.315/67, de 12 de setembro de 1967, serão assegurados os seguintes direitos:

I – aproveitamento no serviço público, sem a exigência de concurso, com estabilidade;

II – pensão especial correspondente à deixada por um segundo-tenente das Forças Armadas, que poderá ser requerida a qualquer tempo, sendo inacumulável com quaisquer rendimentos recebidos dos cofres públicos, exceto os benefícios previdenciários, ressalvado o direito de opção;

III – em caso de morte, pensão à viúva ou companheira ou dependente, de forma proporcional, de valor igual à do inciso anterior;

(...)

Parágrafo único. A concessão da pensão especial do inciso II substitui, para todos os efeitos legais, qualquer outra pensão já concedida ao ex-combatente.” (G.N.)



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

IV - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO

2010.51.20.000003-5

A Lei nº 8.059/90, propiciou a habilitação da companheira (art. 5º), podendo o benefício ser requerido a qualquer tempo (art. 10), sendo que, com a morte do ex-combatente, será revertida aos seus dependentes (art. 6º), *in vrebis*:

“Art. 5º Consideram-se dependentes do ex-combatente para fins desta lei:

I – a viúva;

II – a companheira;

III – o filho e a filha de qualquer condição, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos;

IV – o pai e a mãe inválidos; e

V – o irmão e a irmã, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos.

Parágrafo único. Os dependentes de que tratam os incisos IV e V só terão direito à pensão se viviam sob a dependência econômica do ex-combatente, por ocasião de seu óbito.

Art. 6º A pensão especial é devida ao ex-combatente e somente em caso de sua morte será revertida aos dependentes.

Parágrafo único. Na reversão, a pensão será dividida entre o conjunto dos dependentes habilitáveis (art. 5º, I a V), em cotas-partes iguais.

(...)

Art. 10. A pensão especial pode ser requerida a qualquer tempo.”  
(G.N.)

De acordo com o disposto no art. 226 e seu § 3º da CF/88, temos o seguinte tratamento para a união estável:

“Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

(...)

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento”.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

IV - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO

2010.51.20.000003-5

A Lei nº 9.278, de 10.05.96, regulamentando o citado dispositivo, estabelece:

“Art. 1º É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família”.

Nos termos do disposto no art. 226, § 3º, regulamentado pela Lei 9.278/98, a companheira tem direito à pensão, desde que comprove ter convivido maritalmente com o *de cujus* em união estável, duradoura, pública e contínua.

Dessa forma, necessário, para fins de concessão da pensão por morte, que seja cabalmente demonstrada a existência da união estável entre o instituidor do benefício e o requerente, na qualidade de beneficiário, caracterizada pela convivência duradoura, pública e contínua entre ambos, estabelecida com o objetivo de constituição de uma entidade familiar.

A questão que se afigura, portanto, é saber se o “companheiro” do ex-combatente possui direito a percepção da pensão especial, uma vez que tanto a Constituição como a Lei nº 8.059/90 se referem unicamente a viúva e companheira, provenientes de uma relação heterossexual.

No tocante à união homoafetiva, os ministros do Supremo Tribunal Federal (STF), ao julgarem a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132, reconheceram a união estável para casais do mesmo sexo (Plenário, unânime, julgamento em 05/05/2011), em pronunciamento com eficácia *erga omnes* e vinculante.

EMENTA

1. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). PERDA PARCIAL DE OBJETO. RECEBIMENTO, NA PARTE REMANESCENTE, COMO AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNIÃO HOMOAFETIVA E SEU RECONHECIMENTO COMO INSTITUTO JURÍDICO. CONVERGÊNCIA DE OBJETOS ENTRE AÇÕES DE NATUREZA ABSTRATA.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

IV - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO

2010.51.20.000003-5

JULGAMENTO CONJUNTO. Encampação dos fundamentos da ADPF nº 132-RJ pela ADI nº 4.277-DF, com a finalidade de conferir “interpretação conforme à Constituição” ao art. 1.723 do Código Civil. Atendimento das condições da ação. 2. PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO, SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DE CADA QUAL DELES. A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SÓCIO-POLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE. DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA. O sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica. Proibição de preconceito, à luz do inciso IV do art. 3º da Constituição Federal, por colidir frontalmente com o objetivo constitucional de “promover o bem de todos”. Silêncio normativo da Carta Magna a respeito do concreto uso do sexo dos indivíduos como saque da kelseniana “norma geral negativa”, segundo a qual “o que não estiver juridicamente proibido, ou obrigado, está juridicamente permitido”. Reconhecimento do direito à preferência sexual como direta emanção do princípio da “dignidade da pessoa humana”: direito a auto-estima no mais elevado ponto da consciência do indivíduo. Direito à busca da felicidade. Salto normativo da proibição do preconceito para a proclamação do direito à liberdade sexual. O concreto uso da sexualidade faz parte da autonomia da vontade das pessoas naturais. Empírico uso da sexualidade nos planos da intimidade e da privacidade constitucionalmente tuteladas. Autonomia da vontade. Cláusula pétrea. 3. TRATAMENTO CONSTITUCIONAL DA INSTITUIÇÃO DA FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE QUE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO EMPRESTA AO SUBSTANTIVO “FAMÍLIA” NENHUM SIGNIFICADO



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

IV - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO

2010.51.20.000003-5

ORTODOXO OU DA PRÓPRIA TÉCNICA JURÍDICA. A FAMÍLIA COMO CATEGORIA SÓCIO-CULTURAL E PRINCÍPIO ESPIRITUAL. DIREITO SUBJETIVO DE CONSTITUIR FAMÍLIA. INTERPRETAÇÃO NÃO-REDUCIONISTA. O caput do art. 226 confere à família, base da sociedade, especial proteção do Estado. Ênfase constitucional à instituição da família. Família em seu coloquial ou proverbial significado de núcleo doméstico, pouco importando se formal ou informalmente constituída, ou se integrada por casais heteroafetivos ou por pares homoafetivos. A Constituição de 1988, ao utilizar-se da expressão “família”, não limita sua formação a casais heteroafetivos nem a formalidade cartorária, celebração civil ou liturgia religiosa. Família como instituição privada que, voluntariamente constituída entre pessoas adultas, mantém com o Estado e a sociedade civil uma necessária relação tricotômica. Núcleo familiar que é o principal lócus institucional de concreção dos direitos fundamentais que a própria Constituição designa por “intimidade e vida privada” (inciso X do art. 5º). Isonomia entre casais heteroafetivos e pares homoafetivos que somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma autonomizada família. Família como figura central ou continente, de que tudo o mais é conteúdo. Imperiosidade da interpretação não-reducionista do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil. Avanço da Constituição Federal de 1988 no plano dos costumes. Caminhada na direção do pluralismo como categoria sócio-político-cultural. Competência do Supremo Tribunal Federal para manter, interpretativamente, o Texto Magno na posse do seu fundamental atributo da coerência, o que passa pela eliminação de preconceito quanto à orientação sexual das pessoas. 4. UNIÃO ESTÁVEL. NORMAÇÃO CONSTITUCIONAL REFERIDA A HOMEM E MULHER, MAS APENAS PARA ESPECIAL PROTEÇÃO DESTA ÚLTIMA. FOCADO PROPÓSITO CONSTITUCIONAL DE ESTABELEECER RELAÇÕES JURÍDICAS HORIZONTAIS OU SEM HIERARQUIA ENTRE AS DUAS TIPOLOGIAS DO GÊNERO HUMANO. IDENTIDADE CONSTITUCIONAL



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

IV - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO

2010.51.20.000003-5

DOS CONCEITOS DE “ENTIDADE FAMILIAR” E “FAMÍLIA”. A referência constitucional à dualidade básica homem/mulher, no §3º do seu art. 226, deve-se ao centrado intuito de não se perder a menor oportunidade para favorecer relações jurídicas horizontais ou sem hierarquia no âmbito das sociedades domésticas. Reforço normativo a um mais eficiente combate à renitência patriarcal dos costumes brasileiros. Impossibilidade de uso da letra da Constituição para ressuscitar o art. 175 da Carta de 1967/1969. Não há como fazer rolar a cabeça do art. 226 no patíbulo do seu parágrafo terceiro. Dispositivo que, ao utilizar da terminologia “entidade familiar”, não pretendeu diferenciá-la da “família”. Inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico. Emprego do fraseado “entidade familiar” como sinônimo perfeito de família. A Constituição não interdita a formação de família por pessoas do mesmo sexo. Consagração do juízo de que não se proíbe nada a ninguém senão em face de um direito ou de proteção de um legítimo interesse de outrem, ou de toda a sociedade, o que não se dá na hipótese sub judice. Inexistência do direito dos indivíduos heteroafetivos à sua não-equivalência jurídica com os indivíduos homoafetivos. Aplicabilidade do §2º do art. 5º da Constituição Federal, a evidenciar que outros direitos e garantias, não expressamente listados na Constituição, emergem “do regime e dos princípios por ela adotados”, verbis: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. 5. DIVERGÊNCIAS LATERAIS QUANTO À FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO. Anotação de que os Ministros Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Cezar Peluso convergiram no particular entendimento da impossibilidade de ortodoxo enquadramento da união homoafetiva nas espécies de família constitucionalmente estabelecidas. Sem embargo, reconheceram a união entre parceiros do mesmo sexo como uma nova forma de entidade familiar. Matéria aberta à conformação legislativa, sem prejuízo do reconhecimento da imediata auto-aplicabilidade da



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

IV - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO

2010.51.20.000003-5

Constituição. 6. INTERPRETAÇÃO DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL EM CONFORMIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TÉCNICA DA “INTERPRETAÇÃO CONFORME”). RECONHECIMENTO DA UNIÃO HOMOAFETIVA COMO FAMÍLIA. PROCEDÊNCIA DAS AÇÕES. Ante a possibilidade de interpretação em sentido preconceituoso ou discriminatório do art. 1.723 do Código Civil, não resolúvel à luz dele próprio, faz-se necessária a utilização da técnica de “interpretação conforme à Constituição”. Isso para excluir do dispositivo em causa qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família. Reconhecimento que é de ser feito segundo as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva. (ADI 4277, Relator(a): Min. Ayres Britto, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011, DJe-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-03 PP-00341)

Em relação à prova de sua existência, com base na análise dos autos, a sentença destacou que “O Autor colaciona aos autos a comprovação do domicílio em comum; declaração de união estável registrada em cartório às fls. 42; comprovante de conta bancária conjunta (fl. 66/68); o contrato de plano de saúde (fls. 58/61), no qual o Autor consta como dependente do falecido; e a declaração de imposto de renda (fls. 44/56), na qual o Autor aparece como dependente do segurado; Escritura de Doação de imóvel feita pelo falecido ao Autor (fls. 62/65), todos aptos a comprovar a relação duradoura de companheirismo entre o autor e seu falecido companheiro. Além das provas materiais, o depoimento pessoal do Autor e os prestados pelas testemunhas em audiência, confirmam a referida união estável.”

Na espécie, o conjunto probatório, notadamente documental e testemunhal revela-se suficiente à demonstração da união estável entre a parte autora e o ex-combatente falecido, até a data do óbito, bem como da sua dependência econômica para com o instituidor da pensão, o que lhe confere o status de companheiro do instituidor da pensão.

Quanto ao termo inicial para o pagamento da pensão especial de ex-combatente, assiste parcial razão ao recorrente.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

IV - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO

2010.51.20.000003-5

A sentença recorrida estipulou como termo inicial para pagamento da pensão especial de ex-combatente a data do ajuizamento da ação (fl. 182). Por seu turno, pretende o autor a reforma da sentença, objetivando que o termo inicial seja considerado como sendo a data do óbito do instituidor.

A jurisprudência vem entendendo que a pensão de ex-combatente é devida apenas “*a partir do requerimento administrativo ou, no caso de ação judicial, a partir da citação, não sendo devido qualquer valor antes dessas datas, uma vez que não há qualquer relação jurídica anterior entre o autor e a Administração.*” (AgRg no REsp 1.129.696/SC, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 22/2/10).

Inteligência do art. 11 da Lei nº 8.059/90, que assim dispõe, *in verbis*:

“Art. 11. O benefício será pago mediante requerimento, devidamente instruído, em qualquer organização militar do ministério competente (art. 12), se na data do requerimento o ex-combatente, ou o dependente, preencher os requisitos desta lei.”

Nesse mesmo sentido:

“DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. CERTIDÃO FORNECIDA PELA DIRETORIA DE CADASTRO E AVALIAÇÃO ? DCA, DO EXÉRCITO. VALIDADE. REVALORAÇÃO DE PROVA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AÇÃO AJUIZADA APÓS A EDIÇÃO DA MP 2.180-35/01. JUROS MORATÓRIOS. 6% AO ANO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO VÁLIDA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

5. A pensão especial de ex-combatente prevista no art. 53, II, do ADCT, embora imprescritível, só é devida a partir do requerimento administrativo ou, no caso de ação judicial, a partir da citação, não sendo devido qualquer valor antes dessas datas, uma vez que não há qualquer relação jurídica anterior entre o



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

IV - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO

2010.51.20.000003-5

autor e a Administração. Inteligência do art. 11 da Lei 8.059/90. Precedente do STJ.

(...)

7. Agravo regimental parcialmente provido para fixar como termo inicial do pagamento da pensão a data da citação e reduzir os juros moratórios para 6% ao ano.”

(STJ, AgRg no REsp 1128275/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 24/05/2010)

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO OU, NA SUA AUSÊNCIA, DA CITAÇÃO. PRECEDENTES.

1. Não havendo requerimento na esfera administrativa, mister se faz fixar o termo inicial do recebimento da pensão especial de ex-combatente à data da citação.

2. Agravo regimental improvido.”

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1086301, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJ de 21/06/2010)

No caso, existem provas de que o autor requereu na via administrativa o pagamento da pensão especial de ex-combatente em 06/11/2009, conforme documentos de fls. 93/94. Logo, o termo inicial para a concessão do benefício é a data do referido requerimento administrativo.

Quanto à alegação de que deve existir previsão orçamentária para pagamento dos “exercícios anteriores”, não assiste razão a União.

O pagamento da pensão especial para o companheiro do ex-combatente falecido se reveste em crédito de natureza alimentícia, de origem previdenciária, o que afasta a exigência de previsão orçamentária para a implantação imediata de seu pagamento, mesmo porque as parcelas em atraso serão pagas através de precatório, na forma do contido no art. 100 da CF.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

IV - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO

2010.51.20.000003-5

Quanto à condenação em honorários, também não assiste razão a União.

No que tange à fixação dos honorários advocatícios, o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil determina que, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, serão arbitrados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

O juiz pode arbitrar livremente o seu percentual, desde que o faça com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, levando-se em consideração o valor atribuído à causa, a complexidade da matéria, as dificuldades e o tempo despendido para a execução do trabalho.

O Superior Tribunal de Justiça já delimitou que, na hipótese do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, o juiz está autorizado a utilizar percentuais que estão fora dos limites do § 3º do art. 20 do CPC, ou até mesmo fixar a verba em valor determinado:

“AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC.

1. Nas causas mencionadas no § 4º do artigo 20 do Estatuto Processual Civil, entre as quais figura a ausência de condenação, a verba honorária deve ser estabelecida de acordo com a apreciação equitativa do juiz, podendo ser arbitrada sobre o valor da causa, da condenação ou em valor fixo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido”.

(AgRg nos EDcl no REsp 945059/RS, Sexta Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 24/05/2010).

Em se tratando de ações de natureza previdenciária deve ser observado, ainda, o contido na Súmula nº 111 do STJ, no sentido de que



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

IV - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO

2010.51.20.000003-5

---

*“Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença”*

No caso vertente, mostrando-se razoável e proporcional a condenação da União em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, não representando este percentual montante irrisório ou excessivo.

Isto posto,

I - Conheço e nego provimento à apelação da União e à remessa necessária.

II - Conheço e dou parcial provimento ao apelo do autor para estabelecer como termo inicial para a concessão do benefício à data do requerimento administrativo constante às fls. 93/94, ou seja, 06/11/2009.

É como voto.

JOSÉ ANTONIO LISBÔA NEIVA  
Desembargador Federal  
Relator

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. UNIÃO HOMOAFETIVA. COMPANHEIRO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA. A PENSÃO PODERÁ SER REQUERIDA A QUALQUER TEMPO. ART. 53, INCISO II, DO ADCT. TERMO INICIAL PARA PAGAMENTO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HONORÁRIOS. CONDENAÇÃO RAZOÁVEL E PROPORCIONAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 111 DO STJ.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

IV - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO

2010.51.20.000003-5

1. A pensão especial de ex-combatente, pretendida por dependente do instituidor falecido, que já vinha percebendo o benefício em vida, poderá ser requerida a qualquer tempo, a teor do contido no art. 53, inciso II, do ADCT, inexistindo a alegada prescrição de fundo de direito.
2. Quanto ao termo inicial para o pagamento da pensão especial de ex-combatente, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que deve ser considerada a data do requerimento administrativo e, na ausência de pedido na esfera administrativa, o termo inicial é a data da citação na ação. Precedentes.
3. No tocante à união homoafetiva, os ministros do Supremo Tribunal Federal (STF), ao julgarem a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132, reconheceram a união estável para casais do mesmo sexo (Plenário, unânime, julgamento em 05/05/2011), em pronunciamento com eficácia *erga omnes* e vinculante.
4. O conjunto probatório, notadamente documental e testemunhal revela-se suficiente à demonstração da união estável entre a parte autora e o ex-combatente falecido, até a data do óbito, bem como da sua dependência econômica para com o instituidor da pensão, o que lhe confere o *status* de companheiro do instituidor da pensão.
5. O pagamento da pensão especial para o companheiro do ex-combatente falecido se reveste em crédito de natureza alimentícia, de origem previdenciária, o que afasta a exigência de previsão orçamentária para a implantação imediata de seu pagamento, mesmo porque as parcelas em atraso serão pagas através de precatório, na forma do contido no art. 100 da CF.
6. O juiz pode arbitrar livremente o percentual da condenação em honorários, desde que o faça com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, levando-se em consideração o valor atribuído à causa, a complexidade da matéria, as dificuldades e o tempo despendido para a execução do trabalho. No caso vertente, mostrando-se razoável e proporcional a condenação da União em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, não representando este percentual montante irrisório ou excessivo, observando-se o contido na Súmula nº 111 do STJ.
7. Apelação do autor conhecida e parcialmente provida. Apelação da União e remessa necessária conhecidas e improvidas.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

IV - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO

2010.51.20.000003-5

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os presentes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Sétima Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso do autor e negar provimento ao recurso da União e à remessa necessária, na forma do Relatório e do Voto, que ficam fazendo parte do presente julgado.

Rio de Janeiro, 29 de fevereiro de 2012.

JOSÉ ANTONIO LISBÔA NEIVA  
Desembargador Federal  
Relator