

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO - SP

RESPONSABILIDADE CIVIL

Recurso

Agravo de Instrumento 2000.04.01.04414-4/

PREVIDENCIÁRIO — PENSÃO - COMPANHEIRO HOMOSSEXUAL

EMENTA

3ª Turma Apelação Cível Proc. 2002.51.01.000777-0 - Publ. no DJ de 21/07/2003, pág. 74 Relatora: Des. Fed. TANIA HEINE PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO - COMPANHEIRO HOMOSSEXUAL. I. O autor comprovou uma vida em comum com o falecido segurado, mantendo conta bancária conjunta, além da aquisição de bens, tais como veículo e imóveis em seus nomes, por mais de vinte anos. II. Os ordenamentos jurídicos apresentam lacunas que se tornam mais evidentes nos dias atuais, em virtude do descompasso entre a atividade legislativa e o célere processo de transformação por que passa a sociedade. III. Compete ao juiz o preenchimento das lacunas da lei, para adequá-la à realidade social, descabendo, na concessão da pensão por morte a companheiro ou companheira homossexual, qualquer discriminação em virtude da opção sexual do indivíduo, sob pena de violação dos artigos 3º, inciso IV, e 5º, inciso I, da Constituição Federal. IV. Tutela antecipada concedida. V. O artigo 226, § 3º, da Constituição Federal não regula pensão previdenciária inserindo-se no capítulo "Da Família". VI. Apelação e remessa necessária improvidas. POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA NECESSÁRIA. Pensão previdenciária - Companheiro homossexual Pioneiro nesta Corte e por seu significado jurídico e social, torna-se obrigatória a transcrição integral do conteúdo do relatório e voto da Des. Fed. Tania Heine neste acórdão: RELATÓRIO "Trata-se de apelação cível em ação ordinária com pedido de antecipação de tutela interposta por WILSON CARDOSO DE AZEVEDO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a pensão por morte de João Dias Barbosa, com quem alega ter mantido união estável por aproximadamente 30 anos. Tutela antecipada indeferida às fls. 117. Na sentença de fls. 131/139, o MM. Juiz a quo julgou procedente o pedido do autor, reconhecendo o seu direito à pensão deixada por João Dias Barbosa a partir da data do requerimento administrativo. Nas razões de recurso ofertadas às fls. 143/149, o apelante alega, em síntese, que não existe amparo legal para a concessão de pensão entre companheiros do mesmo sexo, invocando, inclusive, o art. 226, § 3º, da Constituição Federal. Contra-razões às fls. 152/154, onde são analisados os argumentos apresentados pela autarquia. O Ministério Público Federal manifesta-se, às fls. 158/162, pela confirmação da sentença. É o relatório. VOTO O autor interpôs ação ordinária em face da autarquia ora apelante objetivando a concessão de pensão, bem como o pagamento dos atrasados, em virtude da morte de João Dias Barbosa. Pelos documentos de fls. 09/30, o apelado comprovou efetivamente uma vida em comum com o falecido segurado, por mais de vinte anos, mantendo conta bancária conjunta, partilhando despesas, além da aquisição de bens, tais como veículo e mais de um imóvel em seus nomes. Ademais, todas as despesas com o funeral foram feitas pelo autor (fls. 32/35). Saliente-se que a convivência dos dois foi ininterrupta. Entretanto, teve seu pedido negado pela autarquia sob o argumento de 'falta de qualidade de dependente - cônjuge do sexo masculino' (fls. 37). No Agravo de Instrumento nº 2000.04.01.04414-4/RS, do TRF da 4ª Região, foi negado o efeito suspensivo ativo à decisão da 3ª Vara Previdenciária de Porto Alegre, que, em sede de ação civil pública, deferiu medida liminar, compelindo o INSS a: - passar a considerar o companheiro ou companheira homossexual como dependente preferencial (art. 16, I, da Lei nº 8.213/91); - possibilitar que a inscrição de companheiro ou companheira homossexual como dependente seja feita diretamente nas dependências da autarquia, inclusive nos casos de segurado empregado ou trabalhador avulso; - passar a processar e deferir os pedidos de pensão por morte e auxílio-reclusão realizados por companheiros de mesmo sexo, desde que cumpridos pelos requerentes, no que couberem os requisitos exigidos dos companheiros heterossexuais (art s. 74 e 80 da Lei nº 8.213/91 e

art. 22 do Decreto nº 3.048/99). O próprio INSS, pela instrução normativa, cuja cópia se encontra às fls. 124, já havia admitido e disciplinado os procedimentos a serem adotados para a concessão de benefício ao companheiro ou companheira homossexual, com base na determinação judicial da Ação Civil Pública nº 2000.71.00.009347-0, da 3ª Vara Federal Previdenciária de Porto Alegre, Rio Grande do Sul, supramencionada. Considerando que os ordenamentos jurídicos apresentam lacunas, que se tornam mais evidentes nos dias atuais, em virtu