



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

Apelação Cível - Turma Especialidade I - Penal, Previdenciário e Propriedade Industrial
Nº CNJ : 0151729-52.2015.4.02.5110 (2015.51.10.151729-5)
RELATOR : Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO
APELANTE : INSS-INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR : PROCURADOR FEDERAL
APELADO : MARIA DOS ANJOS RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIS EVERARDO DA SILVA BRAGA
ORIGEM : 05ª Vara Federal de São João de Meriti (01517295220154025110)

EMENTA

REMESSA E APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA COMPROVADA. ENTENDIMENTO DO STF. DIREITO AO BENEFÍCIO RECONHECIDO. PAGAMENTO DOS ATRASADOS À PARTE AUTORA DEVIDO PELO INSS. CORREÇÃO E JUROS DE MORA. APLICABILIDADE DA LEI 11.960/2009. REMESSA E RECURSO PARCIALMENTE PROVIDOS.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, decidem os Membros da 2ª Turma Especializada deste TRF-2ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa e ao recurso, nos termos do relatório e do voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Rio de Janeiro, 29 de setembro de 2016 (data do julgamento).

Des. Fed. MESSOD AZULAY NETO

Relator

2ª Turma Especializada



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

Apelação Cível - Turma Especialidade I - Penal, Previdenciário e Propriedade Industrial
Nº CNJ : 0151729-52.2015.4.02.5110 (2015.51.10.151729-5)
RELATOR : Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO
APELANTE : INSS-INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR : PROCURADOR FEDERAL
APELADO : MARIA DOS ANJOS RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIS EVERARDO DA SILVA BRAGA
ORIGEM : 05ª Vara Federal de São João de Meriti (01517295220154025110)

RELATÓRIO

Trata-se de REMESSA, tida por consignada, e de APELAÇÃO CÍVEL interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face de sentença de fls. 140/142 destes autos eletrônicos, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS a conceder o benefício de pensão por morte à autora, desde a data do requerimento administrativo, com o pagamento dos valores devidos corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, em conformidade com o Manual de Cálculos da Justiça Federal até 30/06/2009.

Em razões recursais de fls. 151/160, o INSS pugna pela reforma da sentença, sob a alegação, em síntese, de que não restou comprovada a qualidade de dependente da autora para a concessão do benefício.

O Ministério Público Federal opina, às fls. 178/186, pelo provimento parcial da remessa e do recurso.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

Des. Fed. MESSOD AZULAY NETO

Relator

2ª Turma Especializada



Apelação Cível - Turma Especialidade I - Penal, Previdenciário e Propriedade Industrial
Nº CNJ : 0151729-52.2015.4.02.5110 (2015.51.10.151729-5)
RELATOR : Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO
APELANTE : INSS-INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR : PROCURADOR FEDERAL
APELADO : MARIA DOS ANJOS RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIS EVERARDO DA SILVA BRAGA
ORIGEM : 05ª Vara Federal de São João de Meriti (01517295220154025110)

VOTO

Objetiva a autora a concessão do benefício de pensão por morte na condição de companheira da segurada falecida, tendo o Juízo *a quo* acatado o pedido sob o fundamento de que o conjunto probatório demonstra a existência de união estável homoafetiva na espécie.

Inicialmente, convém ressaltar que a Constituição Federal de 1988, no art. 201, inciso V, § 2º, destaca que o dependente do segurado falecido tem direito à pensão por morte, *in verbis*:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º.

(...)

§ 2º Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo.

(...)”.

A matéria encontra-se disciplinada no artigo 74 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I – do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II – do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III – da decisão judicial, no caso de morte presumida.”

No tocante à qualidade de dependente do segurado, versa o artigo 16 do referido diploma legal, *verbis*:

“Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

*I - o cônjuge, **a companheira**, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

(...)

***§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.”** (Grifei)*



Para fazerem jus à pensão por morte, portanto, os dependentes devem comprovar o preenchimento das condições legais à obtenção do benefício, quais sejam: o óbito do *de cujus*, a sua qualidade de segurado e a relação de dependência entre este e o beneficiário, no caso, a comprovação da existência de união estável homoafetiva, haja vista a presunção legal de dependência econômica.

A propósito, o Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 4.277 e da ADPF 132, ambas da Relatoria do Ministro Ayres Britto, Sessão de 05.05.2011, utilizando a técnica da interpretação conforme a Constituição do artigo 1.723 do Código Civil, posicionou-se no sentido de 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. Reconhecimento este, que deve ser feito segundo as mesmas regras e com idênticas consequências da união estável heteroafetiva (STF - Tribunal Pleno - ADPF 132/RJ e ADI 4.277/DF - Rel. Min. Ayres Britto - julgado em 05/05/2011 - DJe-198 13-10-2011/14-10-2011).

Assim, restou assente a plena legitimidade ético-jurídica da união homoafetiva como entidade familiar de modo a permitir que se extraiam, em favor de conviventes, relevantes consequências no plano do Direito, notadamente no campo previdenciário (STF, 2ª Turma, RE-AgR 477554, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJ de 16.08.2011).

No que concerne à união estável, requisito indispensável à comprovação do direito da autora, há que se levar em conta o preceito constitucional que confere proteção ao referido instituto, nos termos do disposto no art. 226, § 3º, *verbis*:

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

(...)

Parágrafo 3º - Para efeito de 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.”

Com efeito, a Carta Magna reconheceu a união estável como espécie de família, merecedora de proteção. Mas é importante ressaltar que tal proteção não chega ao ponto extremo de equiparar a união estável ao casamento. Assim, muito bem define a professora Heloísa Helena Barboza:

“Partindo da letra da Constituição dúvidas não restam quanto a não se confundirem família e casamento. Por conseguinte, o reconhecimento da união estável como entidade familiar, por si só, não tem o condão de promover tal equiparação.” (GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. O Companheirismo Uma espécie de família, pág. 118)

A caracterização do instituto da união estável, portanto, não é uma questão de direito. A Constituição, bem como a legislação infraconstitucional posterior garantem a sua proteção, contudo tal condição deve ser comprovada, e a comprovação só pode ser feita através da análise da situação fática.

Diante da leitura dos dispositivos acima mencionados, verifica-se que o único requisito para a obtenção da pensão por morte de ex-segurada pela companheira é a união estável e, uma vez comprovada, se torna desnecessária a comprovação da dependência econômica, tendo em vista a presunção legal, neste tocante.

a comprovar sua qualidade de companheira, a autora apresentou os seguintes documentos No caso dos autos, conforme consignado na sentença, a autora apresentou documentos que comprovam sua qualidade de companheira, tais como “1-Certidão de óbito de LUCIMEI ALVES DE ARAUJO à fl.33; 2-Escritura Pública Declaratória de Sociedade de fato lavrada no RCPN 3º



Distrito de Vila de Cava, Nova Iguaçu (fl.31/32); 3- Sentença da 2ª vara de família da comarca de Belford Roxo, julgando procedente o pedido de reconhecimento de união estável entre a autora e a instituidora da pensão, no período de 2005 a 18/10/2011 (fl.27), com certidão de trânsito à fl.28; 4- Decisão da 1ª Composição Adjunta da 10ª Junta de Recursos reconhecendo a autora como dependente da segurada falecida e concedendo-lhe a pensão por morte de sua companheira”.

Portanto, tem-se que a sentença merece ser mantida, ante a existência de provas suficientes à comprovação da união estável homoafetiva a ensejar a concessão da pensão requerida.

As prestações em atraso devem ser corrigidas monetariamente, desde quando devidas as parcelas e os juros de mora devem incidir a partir da citação, nos termos da lei.

A Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.205.946, publicada em 02/02/2012, da Relatoria do Min. Benedito Gonçalves, sob o rito do art. 543-C do CPC, consignou que a Lei n. 11.960/2009, de 30/06/2009 - que conferiu nova redação ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (“*Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.*”) é norma de natureza eminentemente processual e deve ser aplicada de imediato aos processos pendentes.

No julgamento conjunto das ADI's nºs 4.357, 4.327, 4.400 e 4.425, o Supremo Tribunal Federal assentou a inconstitucionalidade da expressão ‘*na data de expedição do precatório*’, contida no § 2º; os §§ 9º e 10; e das expressões ‘*índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança*’ e ‘*independentemente de sua natureza*’, constantes do § 12, todos dispositivos do art. 100 da CF, com a redação dada pela EC nº 62/2009” (ADI 4.357, Redator para o acórdão o Ministro Luiz Fux, Plenário, DJe 26.9.2014).

Igualmente restou declarada a inconstitucionalidade, em parte, por arrastamento do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a alteração da Lei n. 11.960/2009, restando assentado que esta norma, ao reproduzir as regras da Emenda Constitucional n. 62/2009 quanto à atualização monetária e à fixação de juros moratórios de créditos inscritos em precatórios, contrariaria o direito à propriedade e o princípio da isonomia.

Deve ser ressaltado que a inconstitucionalidade declarada foi apenas no que se refere à aplicação da Taxa Referencial - TR para a correção monetária dos débitos da Fazenda Pública no período entre a inscrição do crédito em precatório e o seu efetivo pagamento.

É bem verdade que, em 16/04/2015, foi reconhecida a repercussão geral quanto ao regime de atualização monetária e juros moratórios incidente sobre condenações judiciais da Fazenda Pública, conforme previsão do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, estando ainda a questão pendente de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal (**RE 870947 RG/SE**).

Em sua manifestação o Ministro Luiz Fux ressaltou:

“No julgamento das ADIs n. 4.357 e 4.425, o Plenário do Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucional a fixação dos juros moratórios com base na TR apenas quanto aos débitos estatais de natureza tributária. Foi o que restou consignado na ementa daquele julgado:

(...)

Pois bem. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nº 4.357 e 4.425, declarou



a inconstitucionalidade da correção monetária pela TR apenas quanto ao segundo período, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação ao concluir-se a fase de conhecimento.

(...)

A redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, tal como fixada pela Lei nº 11.960/09, é, porém, mais ampla, englobando tanto a atualização de requisitórios quanto a atualização da própria condenação.

(...)

Na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor. Ressalto, por oportuno, que este debate não se colocou nas ADIs nº 4.357 e 4.425, uma vez que, naquelas demandas do controle concentrado, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 não foi impugnado originariamente e, assim, a decisão por arrastamento foi limitada à pertinência lógica entre o art. 100, §12, da CRFB e o aludido dispositivo infraconstitucional.

(...)

O julgamento das ADIs nº 4.357 e 4.425, sob a perspectiva formal, teve escopo reduzido. Daí a necessidade e urgência em o Supremo Tribunal Federal pronunciar-se especificamente sobre a questão e pacificar, vez por todas, a controvérsia judicial que vem movimentando os tribunais inferiores e avolumando esta própria Corte com grande quantidade de processos.

Manifesto-me pela existência da repercussão geral da seguinte questão constitucional: A validade jurídico-constitucional da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (Taxa Referencial - TR), conforme determina o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/09”.

De todo o exposto e, considerando que esta Corte, a teor da Súmula nº 56 apenas declarou inconstitucional a expressão “*haverá a incidência uma única vez*”, constante do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, conclui-se que, ao menos até que sobrevenha decisão na referida repercussão geral, para o período anterior à expedição do precatório, permanece válida a alteração perpetrada no artigo pela Lei 11.960/09.

Nesse sentido, tem se manifestado o STF: Rcl 21147 MC, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 24/06/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 30/06/2015 PUBLIC 01/07/2015 e Rcl 19095, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 26/06/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 30/06/2015 PUBLIC 01/07/2015. Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa, tida por consignada, e ao recurso, nos termos da fundamentação supra.

Retifique-se a autuação, para fazer constar a remessa necessária.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

É como voto.

Des. Fed. MESSOD AZULAY NETO
Relator
2ª Turma Especializada