

O companheiro paralelo e a possibilidade de ser reconhecido como dependente da Previdência Social

Marina Rodrigues Rendwanski

Analista (Apoio Jurídico/Direito) do Ministério Público da União, lotada na Procuradoria Regional do Trabalho da 4^a Região. Especialista em Direito Público pela Escola Superior da Magistratura Federal no Rio Grande do Sul, em convênio com a Universidade de Caxias do Sul. Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Resumo: O presente artigo tem o objetivo de estudar a possibilidade de ser reconhecido, como dependente previdenciário, o companheiro de segurado casado ou que viva em união estável com terceiro. Os dependentes da Previdência Social são estabelecidos no art. 16 da Lei n. 8.213/1991 e dividem-se em três classes, sendo a primeira, na qual estão mencionados os companheiros, preferencial. Esses indivíduos têm direito a dois benefícios: a pensão por morte e o auxílio-reclusão. Para a legislação, devem ser entendidos como companheiros apenas aquelas pessoas que vivem em união estável, o que, para alguns, afasta a possibilidade de reconhecer os companheiros paralelos como dependentes. Ocorre que a Constituição de 1988 conferiu maior abertura ao conceito de família, reconhecendo como entidades familiares a união estável e a família monoparental. Isso trouxe, para muitos, o entendimento de que merecem proteção todas as formas de convívio baseadas no afeto e não apenas aquelas com previsão expressa na lei. O Direito Previdenciário, cujo objetivo é amparar os cidadãos fragilizados pelos riscos sociais, é um dos responsáveis pela concretização da determinação constitucional de que a família merece especial proteção do Estado. Assim, independentemente da existência de dispositivos legais com conceitos restritivos, é dever do Judiciário analisar a realidade social e dar aos casos concretos uma solução que garanta a subsistência dos envolvidos, o que já vem sendo feito por alguns tribunais, mas não pelo STF, que, apesar disso, reconheceu a repercussão geral da matéria e deve manifestar-se sobre a questão em um futuro próximo.

Palavras-chave: Companheiros. Relações simultâneas. Dependentes. Previdência Social.

Abstract: This scientific article intends to study the possibility of recognizing, as a social security dependent, the unmarried partner of an insured person who is married or lives in a stable union with someone else. The social security dependents are listed in article 16 of Law 8.213/1991 and are divided in three classes, being the first one, where the partners are mentioned, preferential. These individuals qualify for two types of benefits: the pension due to death and the reclusion aid. The legislation only understands as partners those people who live in a stable union, which, to a few jurists, removes the possibility of recognizing parallel companions as dependents. It occurs that the Brazilian Federal Constitution of 1988 opened the legal definition of family, including the stable unions and the one-parent family in its concept. This brought to some jurists the understanding that every form of social interaction based on affection deserves the State protection, and not only those with express legal provision. Social Security Law, which intends to support those who suffered with the concretization of a social risk, is one of the responsible for granting special protection to the family as determined in the Federal Constitution. Thereby, regardless of some restrictive definitions in the law, it is a Judiciary duty to analyze the social reality and give the concrete cases a solution that ensures everyone's survival, what is already being done by some Courts, though not by the Supreme Court of Brazil, which, nonetheless, has recognized general repercussion to the subject and is supposed to decide about the question very soon.

Keywords: Partners. Simultaneous relationships. Dependents. Social Security.

Sumário: 1 Introdução. 2 Os dependentes do Regime Geral de Previdência Social e os benefícios a eles devidos. 2.1 Os dependentes do Regime Geral de Previdência Social. 2.2 Os benefícios devidos aos dependentes. 3 Os companheiros no Direito Previdenciário. 3.1 O tratamento conferido aos companheiros pela legislação previdenciária. 3.2 Interpretação da legislação à luz da Constituição Federal de 1988. 3.3 Os companheiros paralelos na jurisprudência. 4 Conclusão.

1 Introdução

A Previdência Social tem por função garantir a sobrevivência do segurado ou de seus dependentes no caso da ocorrência de algum evento que impossibilite aquele de auferir os rendimentos necessários à sua subsistência ou de sua família. A legislação não deixa dúvidas quanto aos requisitos para que um indivíduo ostente a qualidade de segurado do Regime Geral de Previdência Social, mas, ao arrolar os chamados beneficiários indiretos, ou dependentes, utiliza alguns conceitos que deixam margem à interpretação. É o caso dos companheiros, que, apesar de definidos na lei como as pessoas que vivem em união estável, podem ser entendidos como uma categoria muito mais ampla, especialmente se for tomada em consideração a variedade de arranjos sociais observados atualmente.

A dificuldade em estabelecer uma definição estanque sobre quem pode ser considerado companheiro para fins previdenciários aparece devido às alterações sociais e comportamentais dos seres humanos ao longo do tempo, principalmente no que diz respeito aos ideais de felicidade e bem-estar, que se transformam à medida que as circunstâncias econômicas e políticas vão sendo modificadas. O próprio conceito de família apresenta-se de forma absolutamente dinâmica, passando de uma estrutura patriarcal e necessariamente originada do casamento para uma pluralidade de formações sociais compostas por indivíduos que, unidos por laços afetivos, consideram-se membros de uma mesma família, mas não encontram o tratamento jurídico desejado em nosso ordenamento.

É nesse cenário que surgem as chamadas relações paralelas, ou seja, aqueles relacionamentos em que um dos partícipes é casado ou vive em união estável com uma terceira pessoa. Essas situações, controversas também no Direito Civil, apresentam-se constantemente na lide previdenciária quando da identificação dos dependentes previdenciários para fins de concessão de pensão por morte ou de auxílio-reclusão. Isso porque, apesar de não haver amparo legal a tais arranjos familiares, eles existem e, dependendo do caso concreto, podem ser tão merecedores da proteção previdenciária quanto um relacionamento adequado aos moldes previstos na lei.

Assim, o presente artigo tem por objetivo examinar a possibilidade de reconhecer a qualidade de dependentes previdenciários a companheiros simultâneos, especialmente naqueles casos em que estes têm relação tão estável e duradoura com o segurado quanto o próprio cônjuge, inclusive dependendo dele para sua subsistência. Para tanto, este estudo apresenta, num primeiro momento, os indivíduos considerados pela legislação como dependentes do Regime Geral de Previdência Social e os benefícios a eles devidos, de forma a esclarecer em que universo se está buscando enquadrar os companheiros paralelos e a quais prestações previdenciárias poderão fazer jus se forem entendidos como dependentes. O próximo passo é realizar um exame dos dispositivos legais existentes, identificando qual o tratamento conferido pela legislação previdenciária aos companheiros e companheiras e verificando se os partícipes em relações paralelas enquadram-se ou não nos conceitos da lei.

Passada essa parte e buscando uma solução ao problema proposto, o artigo traz um amplo exame da doutrina, com vistas a identificar quais interpretações vêm sendo dadas ao conjunto normativo previdenciário no que tange à possibilidade de reconhecer os companheiros simultâneos como dependentes, tendo em vista os novos contornos familiares trazidos pela Constituição Federal de 1988 e a necessidade de a legislação previdenciária ser lida da forma mais protetiva possível, em respeito ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. Por fim, faz-se uma análise da jurisprudência referente à questão, sendo examinados os principais casos já tratados pelo Supremo Tribunal Federal e apresentado o atual panorama da questão nos tribunais do País.

2 Os dependentes do Regime Geral de Previdência Social e os benefícios a eles devidos

O presente artigo tem o objetivo de estudar a possibilidade de serem reconhecidos, como dependentes previdenciários, o companheiro ou a companheira de segurado casado ou que viva em união estável com outra pessoa. Por essa razão, cumpre, primeiramente, apontar quem são, de acordo com a legislação e a doutrina, os depen-

dentos do Regime Geral de Previdência Social e quais os benefícios a eles devidos – e que poderiam ser concedidos aos companheiros paralelos caso estes sejam enquadrados como dependentes.

2.1 Os dependentes do Regime Geral de Previdência Social

As pessoas cujas necessidades econômicas são supridas pelo segurado do Regime Geral de Previdência Social e que constam do rol do art. 16 da Lei n. 8.213/1991 são os denominados dependentes previdenciários. Esses indivíduos, embora não participem da relação jurídica de custeio da seguridade social, têm direito à proteção previdenciária. Rocha (1998, p. 52) denomina esse grupo de “família previdenciária”, explicando que é “o grupo de pessoas unido pela convivência e afeto cujas relações entabuladas com o segurado (matrimônio, união estável, filiação, consanguinidade, tutela, etc.) são juridicamente relevantes para justificar a proteção previdenciária”.

Consoante o art. 16 da Lei n. 8.213/1991, são três as classes de dependentes no Regime Geral de Previdência Social. Compõem a primeira, também denominada classe preferencial, o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave. A dependência desse grupo goza de presunção absoluta, de forma que não precisam demonstrá-la, possuindo direito ao benefício mesmo quando dele não carecem para subsistir (MARTINEZ, 2014, p. 358). São incluídos nesta classe, também, os cônjuges divorciados, separados judicialmente ou de fato, que recebam pensão de alimentos – ou, mesmo que não a recebam, se demonstrarem necessidade econômica superveniente, conforme a Súmula n. 336 do Superior Tribunal de Justiça¹.

1 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Súmula n. 336*. A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-sumulas-2012_28_capSumula336.pdf>. Acesso em: 17 jan. 2016.

Na segunda classe, encontram-se os pais do segurado – não havendo menção a outros ascendentes – e na terceira e última classe, o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave (Lei n. 8.213/1991). As duas últimas classes precisam demonstrar a dependência econômica em relação ao segurado, a qual deve representar um auxílio substancial, permanente e necessário, cuja falta acarretaria desequilíbrio dos meios de subsistência do dependente (AMADO, 2014, p. 358).

Cumprir observar que a existência de dependente de qualquer uma das classes exclui do direito às prestações os das classes seguintes, de modo que, havendo alguma das pessoas arroladas na primeira classe, sequer se passa ao exame da dependência econômica de pais ou irmãos. Ademais, os dependentes de uma mesma classe concorrem em igualdade de condições, dividindo-se o valor do benefício entre eles em cotas iguais. No caso de perda da condição de dependente de todos os beneficiários da classe que recebiam a prestação, esta é extinta, não havendo transmissão do direito para as classes seguintes (VIANNA, 2012, p. 439). A condição de dependente deve ser aferida quando da ocorrência do fato gerador que dá direito ao benefício previdenciário.

2.2 Os benefícios devidos aos dependentes

2.2.1 *Pensão por morte*

O mais importante benefício devido aos dependentes previdenciários é a pensão por morte, a qual é concedida quando o segurado responsável pelo sustento do beneficiário vier a óbito. Esse instituto é previsto no art. 201, V, da Constituição Federal, cuja regulamentação é trazida pelos arts. 74 a 79 da Lei n. 8.213/1991 e, ainda, pelos arts. 105 a 115 do Regulamento da Previdência Social. É prestação previdenciária continuada, de caráter substitutivo, extremamente relevante, pois visa a garantir a sobrevivência de quem tinha suas necessidades econômicas providas pelo segurado falecido (ROCHA, 2012, p. 287).

Para que os dependentes tenham direito à pensão por morte é necessário que o *de cuius*, no momento de seu falecimento, esteja na qualidade de segurado do Regime Geral de Previdência Social ou que já se encontre percebendo aposentadoria. Ademais, conforme a Súmula n. 416 do Superior Tribunal de Justiça², faz jus à pensão o dependente do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos para obtenção de aposentadoria até a data do óbito. A jurisprudência entende que o direito permanece também quando o segurado teria direito, em vida, a benefícios por incapacidade que lhe foram negados, o que levaria à manutenção da qualidade de segurado e asseguraria a pensão por morte aos seus dependentes (IBRAHIM, 2014, p. 682).

Cumprido destacar que, com a conversão da Medida Provisória n. 664, de 30 de dezembro de 2014, na Lei n. 13.135/2015, o cônjuge ou companheiro cujo casamento ou união estável não tenha iniciado há mais de dois anos do óbito somente terão direito ao benefício pelo período de quatro meses, conforme previsto no art. 77, § 2º, V, *b*, da Lei n. 8.213/1991, em sua nova redação. Tal regra aplica-se também quando o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido dezoito contribuições mensais, uma espécie de carência aplicável apenas aos cônjuges e companheiros. Esse prazo mínimo de duração não será exigido se o cônjuge, o companheiro ou a companheira for inválido ou com deficiência, ou se o óbito do segurado decorrer de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, ocasião em que não se exige também a carência.

Outra regra da pensão por morte referente aos cônjuges, companheiros e companheiras trazida pela Medida Provisória n. 664/2014 (convertida na Lei n. 13.135/2015) é que aquela pode ser temporária ou vitalícia para estes, de acordo com a idade do dependente no momento do óbito do segurado. A pensão por morte

2 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Súmula n. 416*. É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista_eletronica/stj_revista_sumulas-2014_39_capSumula416.pdf>. Acesso em: 15 jan. 2016.

somente será vitalícia quando o beneficiário tiver 44 anos ou mais; sendo mais jovem, a duração da pensão irá variar conforme o art. 77, § 2º, inciso V, c, da Lei n. 8.213/1991, na redação dada pela Lei n. 13.135/2015. Até 1º de março de 2015, data em que entraram em vigor tais alterações, a pensão devida a esses dependentes era sempre vitalícia, extinguindo-se apenas com o óbito do beneficiário.

Nos termos do art. 76 da Lei n. 8.213/1991, a pensão por morte é concedida de imediato aos dependentes habilitados, não sendo protelada pela existência de outros possíveis dependentes. Eventual inscrição ou habilitação posterior só produz efeitos a partir daí, não havendo que se falar em devolução de valores recebidos (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 794).

A data de início da pensão por morte depende da legislação vigente no momento do óbito. Se o falecimento ocorreu até o dia 10 de novembro de 1997, ou seja, antes da Lei n. 9.528/1997, a pensão é devida a partir da data do óbito, observada a prescrição quinquenal de parcelas devidas no caso de dependentes capazes. Para óbitos ocorridos a partir de 11 de novembro de 1997, a data de início do benefício é o dia do evento morte, se este for requerido em até trinta dias, ou a data do requerimento, se efetuado depois desse período. Quanto ao dependente menor de dezesseis anos, este terá a pensão devida a partir da data do óbito, desde que faça o requerimento em trinta dias após completar essa idade, conforme a Instrução Normativa INSS/PRES n. 40, de 17 de julho de 2009 (AMADO, 2014, p. 568). A pensão provisória, por sua vez, tem como data de início a decisão judicial, no caso de morte presumida, ou o dia da ocorrência do fato, no caso de catástrofe, acidente ou desastre (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 800).

Quanto à exigência de carência, a Lei n. 8.213/1991 trouxe a regra de que a concessão de pensão por morte independe de número mínimo de contribuições pagas pelo segurado falecido. Faz-se a ressalva da nova regra inserida pela Lei n. 13.135/2015, a qual exige um mínimo de dezoito contribuições mensais para que o cônjuge ou companheiro tenha direito a mais de quatro meses de pensão.

A renda mensal inicial da pensão por morte é de 100% do valor da aposentadoria que o segurado recebia em vida ou, se ainda não estivesse em gozo desse benefício, daquela a que faria jus se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento (IBRAHIM, 2014, p. 681). Para pensões concedidas antes de 1997, consoante decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal, o valor da renda mensal segue aquilo que estabeleciam as leis vigentes quando da concessão³.

Além da hipótese incluída pela Lei n. 13.135/2015, referente ao decurso do prazo de recebimento de pensão pelo cônjuge, companheiro ou companheira, cessa o direito à cota-parte da pensão por morte, consoante o art. 77, § 2º, da Lei n. 8.213/1991: pela morte do pensionista; para filho, pessoa a ele equiparada ou irmão, de ambos os sexos, ao completar 21 anos de idade, salvo se for inválido ou com deficiência; e, para filho ou irmão inválido, pela cessação da invalidez.

2.2.2 *Auxílio-reclusão*

O segundo benefício destinado exclusivamente aos dependentes do segurado é o auxílio-reclusão, que está previsto no art. 201, IV, da Constituição Federal e no art. 80 da Lei n. 8.213/1991, tendo, ainda, certas particularidades regulamentadas no art. 2º da Lei n. 10.666/2003 e nos arts. 116 a 119 do Regulamento da Previdência Social. Esse benefício é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria. O auxílio-reclusão, assim como a pensão por morte, tem a função de garantir a subsis-

3 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 415.454, rel. min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 8.2.2007, DJ 26 out. 2007. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28415454.NUME.+OU+415454.ACMS.%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/lva52lg>>. Acesso em: 18 jan. 2016.

tência da família de um segurado que não pode mais prover o seu sustento – neste caso, por estar detento ou recluso.

O benefício contempla apenas as famílias dos segurados de baixa renda, requisito incluído com a Emenda Constitucional n. 20/1998, que trouxe também o parâmetro para que o preso se enquadrasse neste conceito: renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00, corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, até a publicação da lei que discipline o auxílio-reclusão⁴. Há quem considere inconstitucional a limitação de concessão do benefício apenas aos dependentes do segurado de baixa renda, por violação ao princípio da isonomia, tendo em vista que o fato de o segurado ter uma renda maior não significa que sua família vá ter condições de se manter sem o benefício (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 807-808).

Cabe destacar, ainda, que a renda a ser levada em consideração para verificar se é cabível o benefício é a do segurado recluso, e não aquela auferida pelos dependentes. Esse entendimento restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal quando da análise dos Recursos Extraordinários n. 587.365 e n. 486.413, julgados em 25 de março de 2009⁵⁻⁶.

O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela auto-

4 A Portaria Interministerial MPS/MF n. 13, de 9.1.2015, que dispôs sobre o reajuste dos benefícios do INSS, em seu art. 5º, fixou o valor atualizado em R\$ 1.089,72.

5 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 587.365, rel. min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 25.3.2009, Repercussão Geral, DJ 8 maio 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28587365.NUME.+OU+587365.ACMS.%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/kg9ctl>>. Acesso em: 18 jan. 2016.

6 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 486.413, rel. min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 25.3.2009, DJ 8 maio 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28486413.NUME.+OU+486413.ACMS.%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/o3hh34z>>. Acesso em: 18 jan. 2016.

ridade competente. Não se exige que haja sentença transitada em julgado, sendo cabível o benefício até mesmo para casos de prisão preventiva e temporária. Para a manutenção do benefício, deverá ser apresentada, trimestralmente, a declaração de que o segurado permanece cumprindo pena privativa de liberdade – em regime fechado ou semiaberto (IBRAHIM, 2014, p. 687).

A concessão do auxílio-reclusão, na redação original da Lei n. 8.213/1991, independe de período de carência, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurado. A Lei n. 13.135/2015 trouxe previsão expressa da exigência de dezoito contribuições mensais para a concessão de pensão por morte por mais de quatro meses a cônjuge ou companheiro. Considerando que o auxílio-reclusão é devido “nas mesmas condições da pensão por morte”⁷, entende-se que aquele também passou a exigir esses dezoito recolhimentos mensais.

A data de início do benefício é aquela do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido em até trinta dias desse evento, ou a data do requerimento, se posterior a esse prazo. O menor de dezesseis anos, por sua vez, poderá requerer o benefício até trinta dias após completar essa idade, sendo o auxílio-reclusão devido desde o recolhimento do segurado à prisão (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 813).

A renda mensal inicial, que por aplicação do art. 80 da Lei n. 8.213/1991 é a mesma da pensão por morte, é de 100% do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data da prisão.

Ainda por aplicação extensiva das regras da pensão por morte, a Lei n. 13.135/2015 teria trazido previsão implícita de que o cônjuge, companheiro ou companheira não terá direito ao benefício do auxílio-reclusão se o casamento ou o início da união estável tiver ocorrido há menos de dois anos da prisão do segurado, salvo se o cônjuge, o companheiro ou a companheira for inválido ou

7 Vide art. 80, Lei n. 8.213/1991.

com deficiência. Ademais, pode ser estendida ao auxílio-reclusão a norma do art. 77, § 2º, V, c, da Lei n. 8.213/1991, com a redação trazida pela Lei n. 13.135/2015, que, aplicada ao benefício em apreço, prevê que este, para cônjuges, companheiros e companheiras, somente não terá limite máximo de prazo quando o dependente tiver mais de 44 anos de idade. Nas demais hipóteses, aplicam-se as outras regras da alínea c, como para a pensão por morte.

A Lei n. 10.666/2003, em seu art. 2º, estabelece que o exercício de atividade remunerada pelo segurado que cumpre pena em regime fechado ou semiaberto não acarreta a perda do direito ao recebimento de auxílio-reclusão pelos seus dependentes. Ademais, permite que o preso que exerce atividade remunerada – contribuinte individual ou facultativo – e seus dependentes optem, conjuntamente, entre o recebimento de auxílio-reclusão e a percepção de auxílio-doença ou aposentadoria – quando algum desses benefícios for devido. Em caso de óbito do segurado, o benefício de auxílio-reclusão será automaticamente convertido em pensão por morte.

3 Os companheiros no Direito Previdenciário

3.1 O tratamento conferido aos companheiros pela legislação previdenciária

A Lei n. 8.213/1991, em seu art. 16, elenca a companheira e o companheiro entre os beneficiários do Regime Geral de Previdência Social cuja dependência econômica é presumida, explicando, no § 3º: “Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal”. Referido dispositivo da Carta Magna, por sua vez, confere à família, base da sociedade, especial proteção do Estado e reconhece, em seu § 3º, a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, determinando, ainda, que a lei deve facilitar sua conversão em casamento.

O Regulamento da Previdência Social, Decreto n. 3.048/1999, por sua vez, após estabelecer que se considera companheira ou

companheiro a pessoa que mantenha união estável com o segurado ou segurada (§ 5º), traz, no § 6º do art. 16, uma definição de união estável que remete ao Código Civil, a saber:

Considera-se união estável aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

Esse dispositivo determina que a união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos para o casamento constantes do art. 1.521 do Código Civil, mas afasta o impedimento quanto às pessoas casadas quando estas estiverem separadas de fato ou judicialmente.

Todo esse conjunto normativo, se interpretado de forma literal, leva à conclusão, em primeiro lugar, de que são considerados companheiros, para fins previdenciários, as pessoas que vivem em união estável; e, em segundo lugar, de que não é possível reconhecer *status* de dependente previdenciário a companheiro de segurado casado, não separado de fato, tendo em vista a regra do art. 1.723, § 1º, do Código Civil, segundo a qual se aplicam os impedimentos do casamento à união estável. Ocorre que tal interpretação vem sendo afastada por alguns juristas em face da realidade social que se apresenta atualmente. E é isso que se passa a analisar.

3.2 Interpretação da legislação à luz da Constituição Federal de 1988

3.2.1 *O novo conceito de família*

A Constituição da República Federativa do Brasil proclama, no art. 226, que a família é a base da sociedade e possui especial proteção do Estado, constituindo essa proteção um direito subjetivo público oponível ao próprio Estado e à sociedade (LÔBO, 2006, p. 100). Ademais, reconhece como entidades familiares a união estável (§ 3º) e a família formada por um dos pais e seus filhos (§ 4º) – chamada monoparental –, superando a ideia anterior de que a única forma “legítima” de família seria aquela formada pelo matrimônio (FORTES, 2009, p. 262-263).

O princípio da dignidade humana é o principal marco dessa mudança no paradigma da família, que passa a exercer um papel fundamental no desenvolvimento pessoal de seus componentes, de forma que, segundo Alves (2006), o único requisito para a sua constituição não é mais jurídico, e sim fático: o afeto. Juntamente com os direitos fundamentais de igualdade, liberdade e intimidade de homens e mulheres, esse princípio trouxe a ideia de que toda pessoa deve ter o direito de constituir vínculos familiares e de manter relações afetivas (BRAUNER, 2004, p. 259). Essa valorização da função afetiva da família atrai o foco da norma jurídica – que antes era voltada ao modelo familiar em si – para as pessoas que nela se inserem, privilegiando-se “a relação coexistencial concreta de seus componentes em detrimento da tutela de um ente abstrato e transpessoal” (PIANOVSKI, 2006, p. 205).

Esse novo tratamento constitucional da família brasileira trouxe, para alguns, a certeza de que a menção expressa a determinados arranjos familiares na Constituição não significa a exclusão de outras possíveis conformações; ao contrário: deve ser vista como indicativa da abertura do Direito a novas realidades familiares (PIANOVSKI, 2006, p. 203). Exemplo indiscutível dessa ideia é a decisão do Supremo Tribunal Federal que, em caráter vinculante e eficácia *erga omnes*, reconheceu como entidades familiares as uniões homoafetivas, afastando a taxatividade do art. 226 da Constituição e indicando ser possível interpretação constitucional no sentido de admitir quaisquer formas de convívio escolhidas pelas pessoas para buscar a felicidade⁸.

Um dos defensores dessa nova visão plural da família é Barros (2004, p. 616), para quem, embora o constituinte de 1988 não tenha mencionado outras formas de entidade familiar além do casamento, da união estável e da família monoparental, a “mente” por ele cons-

⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.277, rel. min. Ayres Britto, Tribunal Pleno, julgado em 5.5.2011, DJe 13 out. 2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&-docID=628635>>. Acesso em: 18 jan. 2016.

truída na Lei Maior não se opõe ao reconhecimento legislativo, doutrinário ou jurisprudencial de novas formas de família não previstas na enumeração constitucional do art. 226 e seus parágrafos.

A globalização e as mudanças nos costumes da sociedade levam, inegavelmente, a uma ruptura com o modelo único de família – formada pelo casamento –, trazendo a necessidade de reconhecê-la como ente plural e repercutindo na forma de tratamento das relações interindividuais. Brauner (2004, p. 257, 259 e 261) defende ser imperativa a aceitação do princípio democrático do pluralismo na formação das entidades familiares, de forma que, observando as diferenças intrínsecas de cada uma delas, seja construído um sistema capaz de efetivar sua proteção e prover os meios para resguardar os interesses de seus membros. O Direito Previdenciário é um dos instrumentos para garantir esses cuidados com a família.

Em trecho do Relatório Geral da Comissão Especial do Código Civil, relativo ao Projeto do novo Código Civil, o próprio Congresso Nacional Brasileiro constatou que

[...] a formulação jurídica da família em sua estrutura e perspectiva institucional, a contemplar as atuais realidades axiológicas, coloca-se contemporânea de novos significantes sociais que a tornam melhor ponderada pelos seus elementos psicológicos e afetivos.

Uma interpretação da legislação previdenciária que respeite essa nova visão de família inserida pela Constituição Federal de 1988 traz uma compreensão no sentido de que companheiro ou companheira de segurado casado, desde que mantenha com ele relação com os contornos de entidade familiar – durabilidade, estabilidade, convivência sob o mesmo teto, prole, relação de dependência econômica, entre outros (PEREIRA, 2002, p. 227) –, poderá ser enquadrado como dependente para fins previdenciários, não obstante impedido de constituir união estável devido à constância simultânea de matrimônio. Essa ideia ganha força quando demonstrada a necessidade de se interpretar a legislação levando em consideração que o Direito Previdenciário deve sempre visar à proteção dos cidadãos frente aos riscos sociais.

3.2.2 *O caráter protetivo do Direito Previdenciário*

A Previdência Social tem a finalidade de amparar os segurados e seus dependentes em face da ocorrência de riscos sociais, ou seja, aqueles eventos que ocorrem na vida do ser humano, sejam eles certos ou prováveis, que o impedem de auferir, por seus próprios meios, os rendimentos necessários à sua sobrevivência e de sua família (ROCHA; BALTAZAR JÚNIOR, 2012, p. 31). Tal proteção está a serviço da dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil, previsto no art. 1º da Constituição Federal, e princípio informador de todo o ordenamento jurídico.

Por essa razão, o Direito Previdenciário, embora busque inspiração em institutos talhados por outros campos do saber jurídico, como é o caso do Direito Civil, tem a necessidade de construir conceitos próprios, capazes de se ajustarem às peculiaridades da disciplina (SOUZA, 2012, p. 51). Assim, qualquer interpretação que se dê às normas de Direito Previdenciário deve sempre visar ao amparo dos cidadãos mais fragilizados pelos riscos sociais. A aplicação estrita da legislação, sem que se analisem a realidade social e, principalmente, o caso individual, não é suficiente para que se garanta uma solução digna ao problema de uma pessoa que enfrenta o medo quanto à sua subsistência (SAVARIS, 2009, p. 135).

Aristóteles, em seu tempo, já ensinava que

[...] a lei é sempre uma declaração geral; no entanto, existem casos que não podem ser abrangidos numa declaração geral. Por isso, em questões das quais seja necessário falar em termos gerais, mas não seja possível fazê-lo de forma correta, a lei leva em consideração a maioria dos casos, embora tenha consciência do erro que isso implica. [...] Assim sendo, quando a lei formula uma regra geral e depois disso surge um caso que é exceção à regra, é correto, ali onde o pronunciamento do legislador é imperfeito e errôneo por causa de seu poder absoluto, retificar o defeito, decidindo como o próprio legislador decidiria se estivesse presente na ocasião [...]. Essa é a natureza essencial do equitativo: é uma retificação da lei onde esta é imperfeita por causa de sua generalidade (2002, p. 16).

O Direito posto, baseado numa racionalidade neutra e preten- samente dotada de completude, não consegue, por si só, concretizar de forma satisfatória os direitos sociais prestacionais, tendo em vista principalmente o seu descompasso com a realidade social, a qual se constitui de uma infinidade de demandas e carências. Cumpre ao Poder Judiciário, por conseguinte, superar esse sistema positivo estanque, proferindo decisões baseadas na razão, com profunda análise do caso concreto e sempre buscando a proteção daqueles que se encontram em situação de desamparo à luz do princípio da dignidade humana (BODNAR, 2007, p. 18 e 21).

Partindo dessas ideias, tem-se que, não obstante a legislação pre- videnciária, adotando conceitos retirados das leis de Direito Civil, entenda como companheiras as pessoas que vivam em união estável, excluindo dessa definição aquelas que mantenham relação matrimo- nial paralela, a interpretação do jurista, na seara previdenciária, não pode ser limitada aos preceitos civilistas abstratamente estabelecidos na legislação, pois tem uma finalidade garantidora, qual seja, de asse- gurar os meios mínimos de vida aos segurados e seus dependentes.

Conforme já analisado, o Direito Previdenciário define os dependentes como as pessoas que dependem economicamente do segurado. A lei traz um rol dos indivíduos que se enquadram nesse conceito, utilizando, por comodidade, expressões de uso contínuo, como *companheiro*, mas sem necessariamente impor uma submissão aos preceitos civilistas da matéria (IBRAHIM, 2014, p. 544). Para Martinez, por exemplo, inexistente conceito de companheiros na legislação, sendo que “a menção ao art. 226, § 3º, da Constituição de nada adianta”. Segundo o autor, configura-se o vínculo de companheirismo “quando a intenção do homem e da mulher, por meio de atos inequívocos, induz a união duradoura, com vistas à criação de família, filhos, patrimônio, mútua dependência e res- peito” (2013, p. 384), ou seja, a definição de companheiro depende exclusivamente da estabilidade da união (2009, p. 144).

Ibrahim define companheiro(a) como “a pessoa que possui *animus* de convivência com o segurado, dividindo a vida em comum

e buscando uma sociedade conjugal, por afinidade de espírito e busca da plena realização” (2014, p. 544). Pouco importa, na opinião do autor, se tal relacionamento é paralelo a outro e se há impedimento para o casamento. O que é relevante, para a Previdência Social, é que uma nova sociedade familiar tenha sido formada, que haja dependência econômica e que essa realidade social esteja necessitando do amparo do Estado (2014, p. 546). Ibrahim defende ainda que, embora o direito não possa afastar-se completamente de aspectos culturais e da moral dominante na sociedade, ignorar situações de paralelismo conjugal, excluindo prestações previdenciárias e prejudicando as pessoas que têm uma vida inteira construída sobre essa relação vista como “imoral, ou mesmo ilegal”, é injusto e inconstitucional (2012, p. 76-77).

Assim, aquilo que o Código Civil define, em seu art. 1.727, como “concubinato”, ou seja, “as relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar”, não pode ser ignorado pelo sistema previdenciário simplesmente por contrariar a moralidade dominante da sociedade e do direito privado sobre o que deve ser uma família. Para Martinez, é preciso que os tribunais aceitem esse fenômeno social e passem a analisar as situações fáticas sem partir do pressuposto de que, sendo as relações impuras, devem ser crucificadas (2013, p. 1021).

A proteção social visa a assegurar os meios mínimos de vida aos segurados e seus dependentes econômicos, sendo necessário que conceitos de família e união estável, mesmo que previstos na Constituição, sejam interpretados respeitando outros princípios constitucionais de valor extremamente elevado, como é o caso do direito à vida e à previdência social (IBRAHIM, 2014, p. 546-547). Não pode haver uma delimitação *a priori* de qual espécie de companheiro tem direito à proteção previdenciária, sob pena de deixar completamente desamparada uma pessoa que dedicou anos de sua vida à outra, mantendo com ela uma vida de plena comunhão e inclusive contando com ela para o seu sustento, apenas pelo fato de que sua relação não poderia ser convertida em casamento (AMARAL, 2013, p. 129).

3.3 Os companheiros paralelos na jurisprudência

Primeiramente, cumpre esclarecer que, no âmbito administrativo, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) tradicionalmente dividiu a pensão por morte ou o auxílio-reclusão entre a esposa e a companheira, desde que permanecesse a vida em comum. Nessas situações, a autarquia previdenciária deveria notificar a parte já qualificada como dependente, de modo a permitir o contraditório antes de admitir a inclusão de outra pessoa como companheira do segurado, consoante dispõe o art. 24, parágrafo único, da Portaria MPS n. 713/1993 (IBRAHIM, 2012, p. 77).

A discussão acerca da possibilidade de enquadrar, como dependentes previdenciários, a companheira ou o companheiro de segurado casado aparece há anos na jurisprudência, o que demonstra como esta é uma situação corrente na vida das pessoas. Em junho de 1984, o extinto Tribunal Federal de Recursos editou a Súmula n. 159, segundo a qual seria legítima a divisão da pensão previdenciária entre a esposa e a companheira, atendidos os requisitos exigidos.

Por longo período, as decisões voltaram-se aos casos concretos e à complexidade da vida real, sendo constantemente assegurado o direito da companheira paralela a benefícios previdenciários⁹. Os principais argumentos utilizados eram a isonomia entre o casamento e a união estável (conceito que não poderia ser distinguido de concubinato para fins previdenciários), trazida pela Constituição Federal de 1988, e a interpretação do art. 16, § 3º,

⁹ Como exemplo, têm-se as seguintes: STJ, REsp n. 202.453/SP, rel. min. Luiz Vicente Cernicchiaro, Sexta Turma, julgado em 4.5.1999, *DJ* 28 jun. 1999; STJ, REsp n. 54.037/PE, rel. min. José Dantas, Quinta Turma, julgado em 7.11.1994, *DJ* 28 nov. 1994; TRF4, AC 2000.04.01.037649-5, Sexta Turma, rel. Néfi Cordeiro, *DJ* 25 set. 2002; TRF4, AC 2000.71.10.002149-2, Sexta Turma, rel. Tadaaqui Hirose, *DJ* 3 set. 2003; TRF2, Processo 9802094137, AC 164820/RJ, Quarta Turma, rel. Valeria Albuquerque, julgado em 17.3.2003, *DJ* 15 jun. 2004; TRF4, AC 2000.72.05.003747-5, Turma Suplementar, rel. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, *DJ* 3 abr. 2007; TRF1, AC 0008160-23.1999.4.01.3900/PA, rel. desembargador federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves, Primeira Turma, *DJ* 31 jan. 2006.

da Lei n. 8.213/1991¹⁰, no sentido de que quem não poderia ser casada seria a pessoa postulante à condição de companheira do segurado falecido, e não ele mesmo. No âmbito dos Juizados Especiais, muitos foram os acordos homologados nos quais a esposa e a companheira aceitavam dividir o benefício de pensão por morte (ROCHA, 2012, p. 47-48).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal enfrentou a questão da possibilidade de divisão da pensão entre a esposa e a companheira no RE n. 397.762, cujo julgamento teve início em 4 de maio de 2005 e, após ficar suspenso em razão do pedido de vista do ministro Ayres Britto, foi concluído em 3 de junho de 2008. O recurso extraordinário foi interposto pelo Estado da Bahia em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça daquele estado, que determinou o rateio, entre viúva e companheira, da pensão por morte de servidor público estadual. O tribunal recorrido utilizou como fundamento de sua decisão o fato de que, embora o falecido fosse casado e vivesse maritalmente com a esposa – tendo com ela onze filhos –, não havia dúvidas de que este mantivera, por 37 anos, relação paralela séria, duradoura e pública com a autora, da qual resultaram nove filhos, e que esta era assistida e sustentada por ele, evidenciando uma situação de união estável a ser amparada pelo Estado.

O ministro relator Marco Aurélio, em seu voto, defendeu a necessidade de observância do direito posto, o qual não permitiria o reconhecimento de união estável quando um dos integrantes da relação é casado – art. 1.723, § 1º, do Código Civil –, o que se configuraria em concubinato, figura que poderia gerar apenas sociedade de fato. Ademais, entendeu que o acórdão recorrido infringiu o § 3º do art. 226 da Constituição Federal, pois este determina que o reconhecimento da união estável pressupõe a possibilidade de conversão em casamento, o que não se aplicava ao caso em apreço. Tendo em vista essa violação, deu provimento ao recurso extraordinário para restabelecer a decisão de primeiro grau, que havia

10 Art. 16, § 3º, Lei n. 8.213/1991: “Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal”.

entendido pela impossibilidade de divisão da pensão por morte entre a viúva e a companheira¹¹.

Com opinião contrária, o ministro Ayres Britto proferiu voto-vista defendendo que a união estável seria o “*tertium genus* do companheirismo, abarcante assim dos casais desimpedidos para o casamento civil, ou reversamente, ainda sem condições jurídicas para tanto”. Entendeu que o art. 201, V, da Constituição Federal, ao conferir o direito de pensão por morte ao companheiro, pensou neste como aquele que mantinha com o segurado falecido uma relação doméstica de franca estabilidade, não existindo, para a Carta Magna, a figura discriminatória do concubinato. Segundo Britto, à luz do Direito Constitucional brasileiro, família é a formação de um “novo e duradouro núcleo doméstico”, “a concreta disposição do casal para construir um lar com um subjetivo ânimo de permanência que o tempo objetivamente confirma”, não importando se um dos parceiros mantém uma concomitante relação sentimental¹². Assim, tendo em vista que restou comprovada a relação de companheirismo que mantinha a parte recorrida com o *de cujus*, da qual resultou filiação e que fez da companheira uma dependente econômica do seu parceiro, o ministro entendeu aplicável ao caso o art. 226, § 3º, da Constituição Federal, desprovendo o recurso extraordinário, de forma a manter o acórdão do Tribunal de Justiça da Bahia, que decidiu pela divisão da pensão entre a viúva e a companheira¹³.

Após longos debates, os ministros Menezes Direito, Cármen Lúcia e Ricardo Lewandowski acompanharam o voto do ministro Marco Aurélio no sentido de que a proteção à família conferida pelo art. 226, § 3º, da Constituição, que prevê a união estável como

11 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 397.762, rel. min. Marco Aurélio, Primeira Turma, julgado em 3.6.2008, DJ 12 set. 2008, p. 616-618. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28397762%2EENUME%2E+OU+397762%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/lxsoe7c>>. Acesso em: 17 jan. 2016.

12 Ibidem, p. 628-629.

13 Ibidem, p. 632.

entidade familiar, não abarca as situações denominadas de concubinato, ou seja, aquelas em que há impedimento para casar. A ementa da decisão foi a seguinte:

COMPANHEIRA E CONCUBINA – DISTINÇÃO. Sendo o Direito uma verdadeira ciência, impossível é confundir institutos, expressões e vocábulos, sob pena de prevalecer a babel. UNIÃO ESTÁVEL – PROTEÇÃO DO ESTADO. A proteção do Estado à união estável alcança apenas as situações legítimas e nestas não está incluído o concubinato. PENSÃO – SERVIDOR PÚBLICO – MULHER – CONCUBINA – DIREITO. A titularidade da pensão decorrente do falecimento de servidor público pressupõe vínculo agasalhado pelo ordenamento jurídico, mostrando-se impróprio o implemento de divisão a beneficiar, em detrimento da família, a concubina¹⁴.

Para Rocha (2012, p. 48-49), a interpretação utilizada nessa decisão, criada a partir de uma realidade social que já não existe mais, parece considerar a família originada do matrimônio como portadora de um interesse superior e superindividual e não como uma formação social destinada à realização de seus membros. O autor considera contraditório que, mesmo após a Constituição Federal de 1988 trazer tantos avanços valorativos e principiológicos, o Supremo Tribunal Federal tenha aplicado uma interpretação mais conservadora do que aquela consagrada na Súmula n. 159 do Tribunal Federal de Recursos.

Em 10 de fevereiro de 2009, o tema foi mais uma vez debatido pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 590.779, também de relatoria do ministro Marco Aurélio¹⁵. O recurso foi interposto pela viúva do segurado, contra decisão da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais

¹⁴ Ibidem.

¹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 590.779, rel. min. Marco Aurélio, Primeira Turma, julgado em 10.2.2009, DJ 27 mar. 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28590779%2ENUME%2E+OU+590779%2EACMS%2E%29&base=baseAcor daos&url=http://tinyurl.com/m4tpca4>>. Acesso em: 17 jan. 2016.

em Vitória-ES, que determinou a divisão da pensão entre ela e a companheira, com a qual o *de cujus* manteve relacionamento por 34 anos, resultando em uma filha. A turma manteve o posicionamento anterior e, novamente, com o voto vencido do ministro Ayres Britto, decidiu pela impossibilidade de rateio da pensão¹⁶.

Essas decisões, sendo as duas únicas manifestações do Supremo Tribunal Federal sobre a questão, passaram a guiar os tribunais do País, trazendo, inclusive, mudanças no posicionamento de diversos juízes e desembargadores¹⁷. Os casos, no entanto, continuaram a chegar ao Judiciário, e cada história possuía suas particularidades – muitas delas demonstrando a existência, paralela ao casamento, de verdadeiras famílias. Em face desses casos concretos, muitos tribunais, ignorando a posição da Primeira Turma da Suprema Corte, viram-se obrigados a decidir no sentido de dividir a pensão entre viúva e companheira quando havia a clara formação de núcleo familiar entre esta e o segurado¹⁸.

16 “COMPANHEIRA E CONCUBINA – DISTINÇÃO. Sendo o Direito uma verdadeira ciência, impossível é confundir institutos, expressões e vocábulos, sob pena de prevalecer a babel. UNIÃO ESTÁVEL – PROTEÇÃO DO ESTADO. A proteção do Estado à união estável alcança apenas as situações legítimas, e nessas não está incluído o concubinato. PENSÃO – SERVIDOR PÚBLICO – MULHER – CONCUBINA – DIREITO. A titularidade da pensão decorrente do falecimento de servidor público pressupõe vínculo agasalhado pelo ordenamento jurídico, mostrando-se impróprio o implemento de divisão a beneficiar, em detrimento da família, a concubina. (BRASIL, STF, RE n. 590.779, 2009).”

17 STJ, REsp n. 1.104.316/RS, rel. min. Maria Thereza de Assis Moura, *DJ* 18 maio 2009; TRF1, Processo 00092625920114058100, AC 532437/CE, rel. desembargador federal Geraldo Apoliano, Terceira Turma, julgado em 26.1.2012, *DJ* 16 fev. 2012; TRF4, APELREEX 2002.71.08.001192-6, Sexta Turma, rel. Celso Kipper, *DJ* 11 jan. 2011; TRF4, AC 0005776-56.2010.404.9999, Sexta Turma, rel. Luís Alberto d’Azevedo Aurvalle, *DJ* 22 fev. 2011; TNU - PEDILEF 5083345520104058013, rel. juiz federal Alcides Saldanha Lima, julgado em 11.7.2012, *DJ* 21 set. 2012.

18 TRF1, AC 0000140-40.2003.4.01.3500/GO, rel. desembargadora federal Ângela Catão, Primeira Turma, *DJ* 26 out. 2010; TRF1, AC 0012948-81.2005.4.01.9199/MG, rel. desembargador federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves, Primeira Turma, *DJ* 13 jan. 2009; TRF4, APELREEX 0039568-41.2005.404.7100, Sexta Turma, rel. para acórdão João Batista Pinto Silveira, *DJ* 17 set. 2010; TRF5, Pro-

Em 8 de março de 2012, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria no RE n. 669.465, de relatoria do ministro Luiz Fux¹⁹. O recurso foi ajuizado pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra decisão da Turma Recursal dos Juizados Especiais do Espírito Santo, que reconheceu o direito da companheira de dividir a pensão com a viúva, tendo em vista que manteve com o segurado relação paralela por mais de vinte anos e teve com ele uma filha. A questão a ser discutida é a possibilidade ou não de serem reconhecidos direitos previdenciários à pessoa que, durante longo período e com aparência familiar, manteve união com alguém casado, matéria que, nas palavras do relator, “não é novidade nesta Corte, tendo sido apreciada algumas vezes nos órgãos fracionários, sem que se possa, contudo, afirmar que se estabeleceu jurisprudência”²⁰.

Quanto ao reconhecimento de uniões estáveis concomitantes para fins de recebimento de benefício previdenciário, o Supremo Tribunal Federal, também em 8 de março de 2012, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário com Agravo n. 656.298, de relatoria do ministro Ayres Britto²¹. O recurso extra-

cesso 200805000793141, AR 6088/PE, rel. para acórdão: desembargador federal Lázaro Guimarães, Pleno, julgado em 1º.6.2011, *DJ* 8 jul. 2011; TRF4, AC 0006420-96.2010.404.9999, Sexta Turma, rel. João Batista Pinto Silveira, *DJ* 16 mar. 2012; TRF4, APELREEX 5005742-20.2011.404.7102, Terceira Turma, rel. para acórdão Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, juntado aos autos em 8 jun. 2012; TRF4, AC 5004503-17.2012.404.7208, Sexta Turma, rel. para acórdão Luciane Merlin Clève Kravetz, juntado aos autos em 10 set. 2013; TRF5, Processo n. 0008788702011405830002, EIAC 26907/02/PE, rel. desembargador federal Manoel Erhardt, Pleno, julgado em 12.2.2014, *DJ* 7 mar. 2014.

19 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 669.465, Repercussão Geral, rel. min. Luiz Fux, julgado em 8.3.2012, acórdão eletrônico, *DJ* 16 out. 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28669465%2EENUME%2E+OU+669465%2EPR-CR%2E%29&base=baseRepercussao&url=http://tinyurl.com/pwbu3mf>>. Acesso em: 18 jan. 2016.

20 Ibidem.

21 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário com Agravo n. 656.298, Repercussão Geral, rel. min. Ayres Britto, julgado em 8.3.2012, acórdão

ordinário foi interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, que entendeu inadmissível a coexistência de duas uniões estáveis com um partícipe comum, de forma que negou a concessão de metade do benefício de pensão por morte a companheiro que manteve relação homoafetiva duradoura com o segurado, uma vez que já havia uma declaração judicial de união estável entre este e outra companheira, com a qual teve um filho.

A análise dessas duas repercussões gerais, que se dará pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, além de demonstrar a relevância do tema e a sua presença constante no Judiciário brasileiro, afetará de modo expressivo a interpretação conferida a casos semelhantes por juízes de todo o País.

4 Conclusão

Em um momento no qual o ser humano demonstra estar, cada vez mais, aberto a diversos tipos de relações afetivas e formas de convívio, o Direito depara-se com arranjos sociais ainda não previstos na lei e que, apesar disso, necessitam de regulamentação adequada. Uma das situações que constantemente exige dos operadores do Direito interpretação mais cuidadosa da legislação é a dos relacionamentos paralelos, ou seja, aqueles nos quais um dos partícipes é casado ou mantém, concomitantemente, união estável com outra pessoa. O presente artigo buscou estudar uma solução para esses casos no que diz respeito à possibilidade de enquadrar um companheiro paralelo como dependente da Previdência Social.

Os benefícios previdenciários são devidos aos segurados ou a seus dependentes, estando os últimos arrolados no art. 16 da Lei n. 8.213/1991 e divididos em três classes. A primeira, denominada classe preferencial, é formada pelo cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, ou que tenha deficiência intelectual

eletrônico, *DJ* 2 maio 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28656298%2ENUME%2E+OU+656298%2EPRCR%2E%29&base=baseRepercussao&url=http://tinyurl.com/kkhegkv>>. Acesso em: 18 jan. 2016.

ou mental ou deficiência grave. Na segunda classe, encontram-se os pais do segurado e, na terceira, o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave.

Essas pessoas têm direito à percepção de duas prestações do Regime Geral de Previdência Social: a pensão por morte e o auxílio-reclusão. A primeira, e mais importante, é devida aos dependentes, conforme a classe em que se enquadrem, quando o segurado responsável pelo sustento do beneficiário vier a óbito. Já o auxílio-reclusão é pago aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria. Ambos os benefícios têm a função de garantir a subsistência da família de um segurado que não pode mais prover o seu sustento.

A legislação previdenciária, fazendo referência a dispositivos da Constituição Federal e do Código Civil, não oferece, no que tange aos companheiros, o amparo esperado de um conjunto normativo que deveria visar à salvaguarda das pessoas em face da ocorrência de riscos sociais. Isso porque restringe o conceito de companheiro à pessoa que vive em união estável e afasta a possibilidade de reconhecer *status* de dependente previdenciário a companheiro de segurado casado, não separado de fato, tendo em vista a regra do art. 1.723, § 1º, do Código Civil, segundo a qual se aplicam os impedimentos do casamento à união estável.

Ocorre que, com a ruptura do modelo único de família – embasada no casamento – trazida pela Constituição Federal de 1988, a qual reconheceu como entidades familiares também a união estável e a família monoparental, não é mais possível admitir qualquer interpretação restritiva de direitos a partícipes em relacionamentos afetivos com traços de entidade familiar. A previsão da Carta Magna de que a família merece especial proteção do Estado torna imperativo que benefícios previdenciários destinados à garantia da sobrevivência dos dependentes do segurado sejam pagos, sem margem para preconceitos, àquelas pessoas que efetivamente podiam ser consideradas família do *de cuius* e dele dependiam economicamente.

Ademais, as normas do Direito Previdenciário devem sempre ser interpretadas com atenção à função garantidora da Previdência Social, a qual busca amparar os cidadãos mais fragilizados pelos riscos sociais. A aplicação estrita da legislação, sem uma análise aprofundada do caso individual, pode trazer graves injustiças, levando uma pessoa que pensava estar segura financeiramente – afinal, possuía há anos um relacionamento sério no qual o seu sustento era provido pelo companheiro – a uma situação de completo desamparo. Casos como esse aparecem constantemente na jurisprudência e são objeto de acirrados debates. Embora a divisão da pensão por morte já tenha sido deferida em diversas ocasiões nos tribunais do País, o Supremo Tribunal Federal, nos dois casos em que se pronunciou sobre a matéria, decidiu pela impossibilidade do rateio do benefício – sendo sempre voto vencido o ministro Ayres Britto. A questão, no entanto, ainda será discutida pelo Plenário da Corte Suprema, visto que foi reconhecida a repercussão geral da matéria, o que demonstra a necessidade de uma posição do Judiciário capaz de suprir as lacunas da lei quanto a uma situação que ocorre com mais frequência do que se imagina.

Assim, após tudo o que foi estudado e analisado no presente artigo, conclui-se que é possível reconhecer aos companheiros paralelos *status* de dependente para fins de concessão de benefícios previdenciários. Isso só deve acontecer, no entanto, quando o relacionamento apresentar certas características – variáveis conforme os casos individuais – que demonstrem, indubitavelmente, a sua roupagem de entidade familiar. É a situação, por exemplo, de uma mulher que mantém relação contínua e duradoura com um homem casado, o qual, apesar dessa condição, sempre sustentou a companheira e – possivelmente – os seus filhos, frequentou a sua casa como se ali morasse e transmitiu a ela a sensação de segurança digna de quem vive em uma família. Essa companheira, que pode ter conhecimento do estado civil do seu consorte mas por razões afetivas optou por ignorá-lo, vai sofrer com a morte ou a reclusão do companheiro tanto quanto a esposa, não só financeira quanto emocionalmente. Nesse caso, cabe ao Judiciário encontrar uma solução justa ao problema, de forma a oferecer amparo às duas pessoas afetadas pela ocorrência do risco social.

Referências

ALVES, Leonardo Barreto Moreira. *O reconhecimento legal do conceito moderno de família: o art. 5º, II e parágrafo único, da Lei n. 11.340/2006, Lei Maria da Penha*. Publicação: 2006. Disponível em: <https://aplicacao.mpmg.mp.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/225/reconhecimento%20legal%20conceito_Alves.pdf?sequence=1>. Acesso em: 20 jan. 2016.

AMADO, Frederico. *Curso de direito e processo previdenciário*. 5. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2014.

AMARAL, Carolline Scofield. Concubinato e proteção previdenciária: tratamento em igual respeito e consideração. *Revista Síntese Direito Previdenciário*, São Paulo, a. 12, n. 55, jul./ago. 2013.

ARISTÓTELES. Ética a Nicômaco, parte V. In: MORRIS, Clarence (Org.). *Grandes filósofos do direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

BARROS, Sérgio Resende de. Direitos humanos da família: dos fundamentais aos operacionais. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). *Afeto, ética, família e o novo Código Civil brasileiro: anais do IV Congresso Brasileiro de Direito de Família*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 607-620.

BODNAR, Zenildo. A concretização jurisdicional dos direitos previdenciários e sociais no Estado contemporâneo. In: LAZZARI, João Batista; LUGON, João Carlos de Castro. *Curso modular de direito previdenciário*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007.

BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. O pluralismo no direito de família brasileiro: realidade social e reinvenção da família. In: WELTER, Belmiro Pedro; MADALENO, Rolf Hanssen (Coord.). *Direitos fundamentais do direito de família*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. *Manual de direito previdenciário*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

FORTES, Simone Barbisan. Conceito aberto de família e seguridade social. In: VAZ, Paulo Afonso Brum; SAVARIS, José Antonio (Org.). *Direito da previdência e assistência social: elementos para uma compreensão interdisciplinar*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 19. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Impetus, 2014.

_____. O concubinato na previdência social. In: SOUZA, Fábio; SAADI, Jean Albert de Souza. *Previdência e família: interseções entre o direito previdenciário e o direito de família*. Curitiba: Juruá, 2012.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. A repersonalização das relações de família. In: DEL'OLMO, Florisbal de Souza; ARAÚJO, Luís Ivani de Amorim (Coord.). *Direito de família contemporâneo e novos direitos: estudos em homenagem ao Professor José Russo*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Comentários à lei básica da Previdência Social*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009.

_____. *Curso de direito previdenciário*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2013.

_____. _____. 6. ed. São Paulo: LTr, 2014.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Da união estável. In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). *Direito de família e o novo Código Civil*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. p. 226-242.

PIANOVSKI, Carlos Eduardo. Famílias simultâneas e monogamia. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). *Família e dignidade humana: anais do V Congresso Brasileiro de Direito de Família*. São Paulo: IOB Thomson, 2006. p. 193-222.

ROCHA, Daniel Machado da; BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. *Comentários à lei de benefícios da Previdência Social*. 11. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

ROCHA, Daniel Machado da. Regime geral de previdência e prestações previdenciárias. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Coord.). *Direito previdenciário: aspectos materiais, processuais e penais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

_____. O direito dos cônjuges e dos companheiros ao benefício de pensão por morte no regime geral. In: SOUZA, Fábio; SAADI, Jean Albert de Souza. *Previdência e família: interseções entre o direito previdenciário e o direito de família*. Curitiba: Juruá, 2012.

SAVARIS, José Antonio. Método e ideologia na aplicação do direito previdenciário. In: VAZ, Paulo Afonso Brum; SAVARIS, José Antonio (Org.). *Direito da previdência e assistência social: elementos para uma compreensão interdisciplinar*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009.

SOUZA, Fábio. Interseções entre o direito previdenciário e o direito de família: alguns reflexos na análise dos dependentes. In: SOUZA, Fábio; SAADI, Jean Albert de Souza. *Previdência e família: interseções entre o direito previdenciário e o direito de família*. Curitiba: Juruá, 2012.

VIANNA, João Ernesto Aragonés. *Curso de direito previdenciário*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2012.