



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.059.029 - RS (2008/0110259-0)

RELATOR : MINISTRO ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/RJ)
AGRAVANTE : GUILHERMINA MICHAELSEN
ADVOGADO : VIVIANE DE FÁTIMA DOS SANTOS ZANATTA E OUTRO(S)
AGRAVADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : MILTON DRUMOND CARVALHO E OUTRO(S)
AGRAVADO : ADELAIDE XAVIER ALVES
ADVOGADO : BERTO RECH NETO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO AGRAVADA. RECONSIDERAÇÃO. NECESSIDADE. SIMULTANEIDADE DE RELAÇÃO MATRIMONIAL E CONCUBINATO. UNIÃO ESTÁVEL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A existência de impedimento legal para o matrimônio, por parte de um dos pretendentes companheiros, obsta a constituição da união estável, inclusive para fins previdenciários.

2. Agravo regimental provido. Recurso especial a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Gilson Dipp, Laurita Vaz, Napoleão Nunes Maia Filho e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 15 de fevereiro de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO ADILSON VIEIRA MACABU
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.059.029 - RS (2008/0110259-0)

RELATOR : MINISTRO ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/RJ)
AGRAVANTE : GUILHERMINA MICHAELSEN
ADVOGADO : VIVIANE DE FÁTIMA DOS SANTOS ZANATTA E OUTRO(S)
AGRAVADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : MILTON DRUMOND CARVALHO E OUTRO(S)
AGRAVADO : ADELAIDE XAVIER ALVES
ADVOGADO : BERTO RECH NETO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/RJ) (Relator):

Trata-se de agravo regimental no recurso especial interposto por
GUILHERMINA MICHAELSEN contra decisão de fl. 520/522, proferida pelo e. Ministro
Arnaldo Esteves Lima, que negou seguimento ao recurso especial, sob o seguinte
fundamento:

*"As teses recursais veiculadas no especial da pensionista,
relativamente à caracterização da relação mantida entre o instituidor
da pensão e sua companheira — se concubinária ou de união estável
—, bem como a existência ou não de dependência econômica
daquela em relação ao de cujus constituem, visivelmente, matérias
afetas ao campo fático-probatório.*

*Com efeito, é válido transcrever o que assentou a decisão de primeiro
grau quanto a essas questões (fls: 403, 404 e 406):*

*Assim, diante dos fatos e das provas constantes nos autos, tanto em
relação à autora como à ré Adelaide, verifica-se que o segurado Oswin
Michaelsen era casado com a autora desde julho de 1945, e mantinha,
há mais de 30 anos, uma relação duradoura, pública, contínua e
estabelecida com o objetivo de constituição de família também
com a ré Adelaide. Resta analisar a natureza da relação existente
entre o falecido e a ré Adelaide, bem como seus efeitos
previdenciários.*

.....
.....



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante das especificidades do caso concreto, em que restou comprovado que o falecido mantinha, na verdade, duas famílias ao mesmo tempo, sendo casado com a autora e tendo uma relação de concubinato com a ré Adelaide, importa salientar que esta última relação, ainda que de concubinato, não pode ficar à margem dos efeitos previdenciários, sob pena de afronta aos princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana e da igualdade material, entre outros.

.....

.....

Quanto à dependência econômica, cumpre salientar que, tendo a ré Adelaide acostado grande parte dos documentos elencados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99 (conforme relação supra), comprovando inclusive a sua convivência more uxorio com o segurado Oswin Michaelsen, sua dependência econômica é presumida.

Por sua vez, mantendo integralmente a sentença, registrou o acórdão recorrido (fls. 453/verso e 455/verso):

Em obediência àquele princípio, a legislação previdenciária, representada pela Lei n.º 8. 213/91, acabou por acatar a condição de dependente do segurado para a companheira, inclusive, com a presunção da dependência econômica, in verbis:

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

I - ... a companheira (...)

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

Inclusive, explicitou, no § 3º daquele mesmo artigo, que "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."

A condição de dependente da ré Adelaide Xavier Alves, comprovada a união estável, é presumida, consoante as disposições contidas no artigo 16, inciso I c/c § 4º, da Lei n.º 8.213/91.

Resta, então, considerar se ambos efetivamente conviviam em união estável.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

.....
.....
A união estável foi comprovada pela prova testemunhal, em audiência realizada em 02-09-2005, conforme depoimentos transcritos:

.....
.....
No caso em apreço, o conjunto probatório demonstra que Adelaide conviveu em união estável com o falecido, Oswin Michaelsen, o que persistiu até o falecimento deste, ocorrido em 25-05-2003.

Os documentos das fls. 64, 66-67 e 70 comprovam que eles possuíam o mesmo endereço, na Rua Manoel de Abreu, nº 675, em Caxias do Sul. As fichas cadastrais das fls. 68-69, as carteiras de sócio do clube Palermo Balneário Caxias do Sul (fl. 71), a existência de um filho do casal (fl. 65), as fotos das fls. 166-183 e o atestado da NefroClínica também são fortes indícios da convivência marital.

De qualquer sorte, a prova testemunhal seria bastante a demonstrar a união estável entre a autora e o de cujus, pois a comprovação dessa situação de fato prescinde de início de prova material, exigida nos casos em que se pretende comprovar tempo de serviço, conforme precedentes oriundos do STJ (REsp 720145/RS, DJU 16-05-2005 e REsp 783697/GO, DJU 20-06-2006).

Cumpre ressaltar, ainda, que a união estável era pública e notória na sociedade caxiense, como demonstrado pelos depoimentos de Valdomiro Bressan (fl.132): "Conheceu a ré e Oswin desde que foram morar ao lado da casa do depoente há 28 anos. Oswin morava na casa. Também morava a ré Adelaide, (...) Conhecia Adelaide e Oswin como casal. Foram juntos à bailes." e de Antonio Correia Zilli (fl. 133): "É vizinho da ré Adelaide há uns 25/30 anos. A ré morava junto com Zino, seu marido. Andavam juntos na rua".

Entrementes, segundo demonstram as provas colhidas, simultaneamente também mantinha convivência com a esposa em outra localidade. Daí que não reconhecer a convivência com Adelaide e negar-lhe a pretensão seria ignorar uma realidade fática, bem como, o direcionamento imposto pela Constituição Federal de 1988, quando reconhece, como entidade familiar a união estável, em condição



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

igualitária ao casamento.

Desse modo, a requalificação da natureza da relação mantida pelo falecido e os consectários daí advindos, assim como a ocorrência ou não da dependência econômica de sua companheira, demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Incidente, pois, à espécie, o enunciado sumular 7/STJ. Ilustrativamente, no essencial:

PROCESSO CIVIL E CIVIL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. PEDIDO EXPRESSO DE ANULAÇÃO DE REGISTRO. DESNECESSIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA INOCORRENTE. INTIMAÇÃO. NULIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CUMPRIMENTO DA DECISÃO. FORMA. ALVARÁ. IRRELEVÂNCIA. EXAME PELO DNA. IMPOSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO. PATERNIDADE DECLARADA COM BASE EM OUTRAS PROVAS. POSSIBILIDADE. CASO CONCRETO. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. OPOSIÇÃO. JULGAMENTO. DESNECESSIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS. RECURSO DESACOLHIDO.

.....

.....

5. A conclusão das instâncias ordinárias não é suscetível de reavaliação em sede de recurso especial, mercê do veto contido no enunciado nº 7 da súmula deste Tribunal, em virtude de demandar necessariamente o reexame de fatos e provas. (REsp 216.719/CE, Quarta Turma, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 19/12/03)

O dissídio, por sua vez, não restou caracterizado na forma exigida pelo art. 541, parágrafo único, c/c o 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ."

Nas razões do regimental, sustenta que não pretende rediscutir se houve ou não uma união estável entre as partes, mas, sim, a ofensa a dispositivos legais que impedem o casamento de pessoas já casadas, portanto, há impedimento legal para o reconhecimento de uma união estável.

Requer a reconsideração ou a reforma do r. *decisum*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.059.029 - RS (2008/0110259-0)

RELATOR : MINISTRO ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/RJ)
AGRAVANTE : GUILHERMINA MICHAELSEN
ADVOGADO : VIVIANE DE FÁTIMA DOS SANTOS ZANATTA E OUTRO(S)
AGRAVADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : MILTON DRUMOND CARVALHO E OUTRO(S)
AGRAVADO : ADELAIDE XAVIER ALVES
ADVOGADO : BERTO RECH NETO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO AGRAVADA. RECONSIDERAÇÃO. NECESSIDADE. SIMULTANEIDADE DE RELAÇÃO MATRIMONIAL E CONCUBINATO. UNIÃO ESTÁVEL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A existência de impedimento legal para o matrimônio, por parte de um dos pretensos companheiros, obsta a constituição da união estável, inclusive para fins previdenciários.

2. Agravo regimental provido. Recurso especial a que se dá provimento.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ) (Relator):

A presente irresignação merece prosperar. Melhor analisando os autos, verifico não ser o caso do óbice da Súmula 7/STJ, visto que a sentença reconheceu a relação de casamento com a autora, ora recorrente, e a relação mantida com a ré (Adelaide). E o acórdão recorrido confirmou esta simultaneidade, conforme excerto: *"Entrementes, segundo demonstram as provas colhidas, simultaneamente também mantinha convivência com a esposa em outra localidade."* (fl. 522)

O entendimento jurisprudencial firmado por esta Corte Superior é no sentido de que a existência de impedimento legal para o matrimônio, por parte de um dos pretensos companheiros, obsta a constituição da união estável, inclusive para fins previdenciários.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ESTÁVEL. CONCUBINA. CONCOMITÂNCIA. IMPEDIMENTO. RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do STJ prestigia o entendimento de que a existência de impedimento para o matrimônio, por parte de um dos pretensos companheiros, embaraça a constituição da união estável, inclusive para fins previdenciários.

2. Afigura-se inviável, desse modo, reconhecer à recorrida o direito à percepção da pensão por morte em concurso com a viúva, haja vista que o de cujus, à época do óbito, permanecia casado com a recorrente.

3. Recurso especial provido."

(REsp 1114490/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 01/02/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPARTILHAMENTO DA PENSÃO ENTRE A VIÚVA E CONCUBINA. IMPOSSIBILIDADE. CONCOMITÂNCIA ENTRE CASAMENTO E CONCUBINATO ADULTERINO IMPEDE A CONSTITUIÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL, PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Para fins previdenciários, há união estável na hipótese em que a relação seja constituída entre pessoas solteiras, ou separadas de fato ou judicialmente, ou viúvas, e que convivam como entidade familiar, ainda que não sob o mesmo teto.

2. As situações de concomitância, isto é, em que há simultânea relação matrimonial e de concubinato, por não se amoldarem ao modelo estabelecido pela legislação previdenciária, não são capazes de ensejar união estável, razão pela qual apenas a viúva tem direito à pensão por morte.

3. Recurso especial provido."

(REsp 1104316/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 28/04/2009, DJe 18/05/2009)

"Direito civil. Família. Recurso especial. Ação de reconhecimento de união estável. Casamento e concubinato simultâneos. Improcedência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do pedido.

- A união estável pressupõe a ausência de impedimentos para o casamento, ou, pelo menos, que esteja o companheiro(a) separado de fato, enquanto que a figura do concubinato repousa sobre pessoas impedidas de casar.

- Se os elementos probatórios atestam a simultaneidade das relações conjugal e de concubinato, impõe-se a prevalência dos interesses da mulher casada, cujo matrimônio não foi dissolvido, aos alegados direitos subjetivos pretendidos pela concubina, pois não há, sob o prisma do Direito de Família, prerrogativa desta à partilha dos bens deixados pelo concubino.

- Não há, portanto, como ser conferido status de união estável a relação concubinária concomitante a casamento válido.

Recurso especial provido."

(REsp 931.155/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/08/2007, DJ 20/08/2007, p. 281)

A propósito:

"DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SEGURO. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. PRÊMIO. ARTIGOS 1.177 E 1.474 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. VEDAÇÃO.

Há distinção doutrinária entre "companheira" e "concubina". Companheira é a mulher que vive, em união estável, com homem desimpedido para o casamento ou, pelo menos, separado judicialmente, ou de fato, há mais de dois anos, apresentando-se à sociedade como se com ele casada fosse. Concubina é a mulher que se une, clandestinamente ou não, a homem comprometido, legalmente impedido de se casar.

Na condição de concubina, não pode a mulher ser designada como segurada pelo cônjuge adúltero, na inteligência dos artigos 1.177 e 1.474 do Cód. Civil de 1916. Precedentes.

Recurso especial provido por unanimidade.'

(REsp 532.549/RS, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/06/2005, DJ 20/06/2005, p. 269)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, reconsidero a decisão agravada para DAR PROVIMENTO ao recurso especial, determinando o cancelamento do benefício previdenciário em favor de Adelaide Xavier Alves.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2008/0110259-0

**AgRg nos EDcl no
REsp 1.059.029 / RS**

Número Origem: 200571070018305

EM MESA

JULGADO: 15/02/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP)**

Relator AgRg nos EDcl

Exmo. Sr. Ministro **ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **LUCIANO MARIZ MAIA**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: GUILHERMINA MICHAELSEN
ADVOGADO	: LISIANE ZANATTA E OUTRO(S)
RECORRIDO	: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR	: MILTON DRUMOND CARVALHO E OUTRO(S)
RECORRIDO	: ADELAIDE XAVIER ALVES
ADVOGADO	: BERTO RECH NETO

ASSUNTO: DIREITO PREVIDENCIÁRIO - Benefícios em Espécie - Pensão por Morte (Art. 74/9)

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	: GUILHERMINA MICHAELSEN
ADVOGADO	: VIVIANE DE FÁTIMA DOS SANTOS ZANATTA E OUTRO(S)
AGRAVADO	: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR	: MILTON DRUMOND CARVALHO E OUTRO(S)
AGRAVADO	: ADELAIDE XAVIER ALVES
ADVOGADO	: BERTO RECH NETO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os Srs. Ministros Gilson Dipp, Laurita Vaz, Napoleão Nunes Maia Filho e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 15 de fevereiro de 2011

LAURO ROCHA REIS
Secretário