



**FACULDADE BAIANA DE DIREITO**  
**CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**ANA CAROLINE RODRIGUES AMOÊDO**

**A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 13.846/2019:  
UMA ANÁLISE DA EXIGÊNCIA DE PROVA MATERIAL  
PARA O RECEBIMENTO DA PENSÃO POR MORTE PELO  
COMPANHEIRO E SEUS REFLEXOS NO DIREITO DE  
FAMÍLIA.**

Salvador  
2019

**ANA CAROLINE RODRIGUES AMOÊDO**

**A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 13.846/2019:  
UMA ANÁLISE DA EXIGÊNCIA DE PROVA MATERIAL  
PARA O RECEBIMENTO DA PENSÃO POR MORTE PELO  
COMPANHEIRO E SEUS REFLEXOS NO DIREITO DE  
FAMÍLIA.**

Monografia apresentada ao curso de graduação em  
Direito, Faculdade Baiana de Direito, como requisito  
parcial para obtenção do grau de bacharel em  
Direito.

Orientador: Prof. Lara Soares

Salvador  
2019

**TERMO DE APROVAÇÃO**

**ANA CAROLINE RODRIGUES AMOÊDO**

**A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 13.846/2019:  
UMA ANÁLISE DA EXIGÊNCIA DE PROVA MATERIAL  
PARA O RECEBIMENTO DA PENSÃO POR MORTE PELO  
COMPANHEIRO E SEUS REFLEXOS NO DIREITO DE  
FAMÍLIA.**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito,  
Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Salvador, \_\_\_\_/\_\_\_\_/ 2019.

A minha mãe Caroline, minha fortaleza, companheira de tudo e pra tudo, e maior incentivadora, que me ensinou a nunca deixar de acreditar em mim, mesmo nos momentos mais difíceis.

## AGRADECIMENTOS

Esse semestre foi de extrema abdicção e reflexão na minha vida. Concluo essa monografia com uma gratidão imensa por todo amadurecimento que adquiri, por me fazer ir além, por me fazer enxergar o quanto sou capaz de ser ou fazer o que eu quiser, basta ter força, persistência e determinação.

Pra que tudo isso fosse possível, agradeço primeiramente a Deus, por me proteger sempre, me fazendo sentir sua força em qualquer lugar ou situação, e por me ajudar enviando tantos anjinhos da guarda ao longo dessa difícil jornada.

Agradeço a todos os meus familiares que sempre me ajudaram e me apoiaram, especialmente a minha mãe, a quem devo tudo que sou, por sempre me motivar e me fazer acreditar que estou no caminho certo.

Agradeço a meus amigos da graduação, por dividir comigo todos os medos, agonias e vitórias, ao longo desses anos, principalmente a Juliana e Natalia. Agradeço ainda a Maria Paula, com quem compartilhei nesse semestre todos os dias um pouco da pressão da conclusão desse trabalho e da formatura.

Por fim, queria agradecer com todo meu coração a professora e orientadora Lara Soares, por toda ajuda desde o primeiro contato, inspiração, dedicação e exemplo, a professora Anna Carla Fracalossi, pelo aconselhamento e imensa contribuição no meu trabalho. Queria agradecer também aos professores Tarsis e Gabriel Marques por serem tão solícitos, me dando suporte na elaboração de ideias para uma melhor conclusão da minha pesquisa.

“Nunca deixe que lhe digam que não vale a pena acreditar no sonho que se tem, ou que seus planos nunca vão dar certo, ou que você nunca vai ser alguém. Tem gente que machuca os outros, tem gente que não sabe amar. Mas eu sei que um dia a gente aprende. Se você quiser alguém em quem confiar, confie em si mesmo, quem acredita sempre alcança.”

Legião Urbana

## RESUMO

O presente trabalho monográfico tem por objetivo central analisar a exigência de comprovação formal da união estável contemporânea dos fatos, produzida em período não superior a 24 (vinte e quatro) meses anterior à data do óbito para fins de obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte estabelecida pela Lei nº. 13.846/2019 (que é resultado da conversão da Medida Provisória nº. 871/2019). Assim sendo, a pesquisa se delimitará a analisar a alteração feita pela citada lei no art. 16 da Lei 8213/91, com o acréscimo do parágrafo quinto, o qual veio para acabar com as divergências sobre a matéria existente no âmbito administrativo e jurisprudencial. Primeiramente, serão explicados os institutos da pensão por morte, prestação previdenciária devida aos dependentes do segurado da previdência social em razão da sua morte, dentre eles, o(a) companheiro(a), com a finalidade de assegurar aos familiares a manutenção de um patamar mínimo de subsistência, bem como o instituto da união estável, entidade familiar reconhecida com a valorização da afetividade, dotada de informalidade e espontaneidade, para uma melhor reflexão e embasamento na elaboração das críticas sobre a alteração legislativa em questão. Dessa forma, tem o presente trabalho o objetivo de demonstrar diversas vertentes de inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência de prova material para comprovação da união estável no recebimento da pensão por morte.

**Palavras-chave:** inconstitucionalidade, prova material, união estável, pensão por morte.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

art.	artigo
CC	Código Civil
CF/88	Constituição Federal da República
CPC	Código de Processo Civil
des.	Desembargador
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
IN	Instrução Normativa
MP	Medida Provisória
min.	Ministro
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJ	Tribunal de Justiça da Bahia

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b>	<b>10</b>
<b>2 A PENSÃO POR MORTE NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO</b>	<b>13</b>
2.1 HISTÓRICO	13
2.2 CONCEITO E REQUISITOS	17
2.3 BENEFICIÁRIOS DA PENSÃO POR MORTE	21
2.4 INÍCIO E CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO	23
2.5 A PENSÃO POR MORTE À LUZ DA NOVA LEI Nº 13.846/2019	26
<b>3 NOTAS ELEMENTARES SOBRE UNIÃO ESTÁVEL</b>	<b>33</b>
3.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA: DO CONCUBINATO A UNIÃO ESTÁVEL	33
3.2 CONCEITO E REQUISITOS	37
3.3 PANORAMA LEGISLATIVO DO(A) COMPANHEIRO(A) NO DIREITO BRASILEIRO	44
3.4 MEIOS DE RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL	48
3.4.1 Contrato de convivência	48
3.4.2 Reconhecimento judicial	52
<b>4 O MEIO DE PROVA EXIGIDO PELA LEI 13.846/2019 COMO REQUISITO PARA DEFERIMENTO DA PENSÃO POR MORTE AO COMPANHEIRO</b>	<b>56</b>
4.1 BREVE ANÁLISE DA MINIRREFORMA DA PREVIDÊNCIA	56
4.2 DO ARTIGO 16, §5º, DA LEI 8.213/91 MODIFICADO PELA LEI 13.846/2019	58
4.2.1 A questão da tarifação de prova e o posicionamento jurisprudencial	62
4.2.2 A desvalorização do Instituto da União Estável	70
4.2.3 Do caso fortuito e força maior	75
4.2.4 Da possibilidade de justificação administrativa pelo INSS	76
4.3 DA (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA DE PROVA MATERIAL PARA O RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL NO RECEBIMENTO DA PENSÃO POR MORTE	77

<b>5 CONCLUSÃO</b>	<b>85</b>
<b>REFERÊNCIAS</b>	<b>88</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho monográfico tem como objetivo elucidar a (in) constitucionalidade da alteração trazida pela Lei 13.846/2019 (conversão da Medida Provisória 871/2019) no que tange à exigência de prova material para comprovação da união estável para a concessão do benefício da pensão por morte.

No primeiro capítulo, ocorrerá a apresentação do benefício da pensão por morte, prestação previdenciária devida aos dependentes do segurado da previdência social em razão da sua morte, dentre eles, o(a) companheiro(a), com a finalidade de assegurar aos familiares a manutenção de um patamar mínimo de subsistência. Será demonstrada a evolução histórica da pensão por morte até sua consolidação no ordenamento jurídico brasileiro, suas peculiaridades, bem como tratará do referido instituto à luz da nova Lei 13.846/2019, abordando as diversas alterações impostas.

Como o enfoque da presente pesquisa se dará em torno da comprovação formal da união estável como requisito indispensável para a concessão da pensão por morte ao companheiro do segurado falecido, terá o segundo capítulo o papel de explicar esta entidade familiar. Será demonstrado que o marco do efetivo reconhecimento jurídico da união estável foi a Constituição Federal de 1988, a partir da qual novos valores foram estreados, destacando-se o princípio da afetividade.

Assim, tendo a Constituição como base, surgiu o novo Código Civil de 2002, o qual será demonstrado como grande instituidor dos preceitos que regem a união estável, definindo-a como a relação de convivência entre duas pessoas, contínua e duradoura, com o objetivo de constituição familiar.

Devido ao tema do presente trabalho, haverá ainda um enfoque nos meios de reconhecimento da união estável, em que será demonstrado o leque de possibilidades para constatar a existência da referida entidade familiar.

Por sua vez, devido às mudanças que constantemente ocorrem na sociedade, apesar de haver um dever de guardar sua essência protetiva e a confiança dos destinatários, há um dinamismo na previdência social, a qual está sempre buscando se adequar à realidade, ainda que nem sempre da maneira ideal. Nesse sentido, o terceiro capítulo começará explicando de forma

sucinta a Lei 13.846/2019 (conversão da Medida Provisória nº. 871/2019), criada com o principal objetivo de fiscalizar irregularidades em benefícios previdenciários.

A presente pesquisa se delimitará a analisar a alteração feita pela citada lei no art. 16 da Lei 8213/91, com o acréscimo do parágrafo quinto, o qual veio para acabar com as divergências sobre a matéria existente no âmbito administrativo e jurisprudencial. Pretende-se por meio desse estudo apresentar reflexões e críticas sobre a exigência de início de prova material contemporânea dos fatos, produzida em período não superior a vinte e quatro meses anterior à data do óbito para comprovação da união estável, como requisito obrigatório para obtenção do benefício da pensão por morte, objetivando demonstrar diversas vertentes de inconstitucionalidade e ilegalidade dessa exigência.

Primeiro será observado que na exigência de prova material para comprovação de união estável, há uma presunção de fraude na apresentação de prova exclusivamente testemunhal pelos companheiros, ao admiti-la somente em caso fortuito ou de força maior, ferindo, portanto, a Instrução Normativa 77/2015, a qual possui em um dos seus dispositivos a presunção de boa-fé nos atos praticados pelos interessados.

Além disso, restarão demonstrados vícios formais na adoção da MP 871/2019 que resultou na Lei 13.846/2019, seja por esta não possui caráter algum de urgência ou relevância no que tange o acréscimo do parágrafo quinto no art. 16 da Lei 8.213/91, bem como por tratar de matéria processual, utilizando-se da tarifação de prova, sistema diverso do adotado pelo Código de Processo Civil, mesmo existindo expressa vedação na Constituição.

Nesse ponto da tarifação de prova existente na nova lei, ainda se falará da possibilidade de arguição de inconstitucionalidade incidental, por parte de um possível beneficiário prejudicado pela lei por não possuir prova material para comprovação da união estável com o falecido segurado.

Será abordada ainda a questão da desvalorização da união estável, entidade familiar extremamente consolidada no ordenamento jurídico. É nesse ponto, portanto, que se verá um impactante desencontro de institutos do Direito de Família e Direito Previdenciário, os quais, apesar de ramos autônomos, possuem uma relação de interdependência, devendo haver um respeito aos conceitos já existentes em cada uma das esferas jurídicas. Assim, em relação ao presente tema, se demonstrará que a sólida definição da união estável consagrada no Direito de Família não está sendo seguida pelo Direito Previdenciário na Lei 13.846/2019, visto que

se configura como entidade familiar dotada de informalidade e espontaneidade, não havendo qualquer exigência de espécie de tipo de prova para sua comprovação.

Haverá também no terceiro capítulo uma breve explicação sobre a possibilidade de comprovação da união estável por prova exclusivamente testemunhal para recebimento da pensão por morte apenas em caso fortuito e força maior, demonstrando a subjetividade nessa previsão, como forma de dificultar ainda mais a concessão dos benefícios.

Também se falará da necessidade do INSS esgotar todas as possibilidades de proteção a fraudes por meio de procedimentos como o da justificação administrativa, uma vez que com o acréscimo pela Lei 13.846/2019 do parágrafo quinto ao art. 16 da Lei 8213/91, ficará demonstrada uma presunção de fraude na apresentação de prova exclusivamente testemunhal por parte dos possíveis companheiros beneficiários, prejudicando muitas pessoas que dependem do recebimento da pensão por morte para sobreviver.

Por fim, a presente investigação científica busca elucidar que essa nova regra probatória inerente ao benefício de pensão por morte é inaplicável à realidade nacional, cerceando direito social de caráter alimentar, já que em muitos casos a prova documental, material, da união estável, e ainda produzida até dois anos contados da morte do segurado, não é algo presente na vida de certas pessoas, principalmente na dos mais carentes.

## 2 A PENSÃO POR MORTE NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

### 2.1 HISTÓRICO

A pensão por morte configura-se como um dos benefícios previdenciários mais antigos do ordenamento brasileiro. Nesse sentido, tem-se que em 29 de novembro de 1892 a Lei 217 instituiu a pensão por morte dos operários do Arsenal da Marinha do Rio de Janeiro. Além disso, em 1911, foi criada a Caixa de Aposentadoria e Pensões dos Operários da Casa da Moeda, restringindo-se apenas a esses servidores públicos, bem como no ano seguinte foi criada pelo Decreto nº 9.517 uma Caixa de Pensões e Empréstimos para o pessoal das Capatazias da Alfândega do Rio de Janeiro<sup>1</sup>.

Nota-se, portanto, que a preocupação com as pessoas economicamente dependentes dos trabalhadores quando da sua morte é bastante antiga, por isso o benefício da pensão por morte é um dos primeiros de que se tem notícia.

Apesar da existência desses diplomas legais anteriores, observa-se que, para a doutrina, o marco do nascimento da previdência social nasceu no Brasil foi a Lei Eloy Chaves, criada em 1923 (Decreto-lei 4.682), a qual determinou a criação das Caixas de Aposentadoria e Pensões (CAPs) para os ferroviários, mantida pelas empresas, posto que essa categoria de empregados era bastante numerosa naquela época e portanto, muito forte<sup>2</sup>.

Ressalta-se, no entanto, que a Lei Eloy Chaves é considerada como marco inicial da previdência brasileira do sistema privado, já que a responsabilidade pela manutenção e administração do sistema era dos empregadores, atuando o Estado somente para determinar a sua criação e o seu funcionamento, de acordo com os procedimentos previstos na legislação<sup>3</sup>. Assim também afirma Hugo Goes<sup>4</sup>:

---

<sup>1</sup> AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 11. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 172.

<sup>2</sup> AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 11. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 173.

<sup>3</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 24. ed. Rio de Janeiro: Impetus Ltda., 2019, p. 54.

<sup>4</sup> GOES, Hugo. **Manual de Direito Previdenciário: teoria e questões**. 15.ed. Rio de Janeiro: Ferreira, 2019, p. 2.

A administração das CAPs ficava a cargo dos empregadores. O Estado, mediante lei, apenas estabelecia as regras de funcionamento. A administração estatal da previdência social somente passou a ocorrer a partir do surgimento dos Institutos De Aposentadorias e Pensões (IAPs).

De forma natural, ao notar a criação da Eloy e seus benefícios, outras categorias de trabalhadores foram em busca da mesma proteção, ocorrendo uma grande e rápida expansão dessa técnica somente antes aplicada aos ferroviários. Para tanto, destacam-se a Lei nº 5.109 de 20/12/1926, a qual aplicou aos portuários e marítimos o regime da Lei Eloy, bem como a Lei nº 5.485 de 30/06/1928, concernente aos trabalhadores de empresas de serviços telegráfico e radiotelegráficos<sup>5</sup>.

Nesse regime da Lei Eloy Chaves, o beneficiário era o herdeiro, sendo escolhido pela ordem de sucessão, havendo no artigo 262 do supramencionado Decreto a expressa previsão da concessão da pensão para os herdeiros dos ferroviários que viessem a falecer, já aposentados ou que ainda estavam ativos com mais de dez anos de serviço, estando a viúva ou viúvo inválido indicados como um dos beneficiários do (a) ferroviário (a), com direito a pensão vitalícia, desde que não contraíssem novas núpcias (artigo 33, 1º, do mesmo Decreto n. 4.682/233 )<sup>6</sup>.

Evidencia-se, portanto, que existia grande diferenciação entre os sexos, uma vez que a pensão para o dependente do sexo masculino só era prevista caso o marido, pai ou irmão fossem inválidos. Já as mulheres tinham direito após contrair o matrimônio.

Como visto, até 1930, a tendência era os regimes previdenciários se organizarem por empresa, por meio de CAPs, contudo, na década seguinte houve a unificação das Caixas de Aposentadorias em Institutos de Aposentadoria e Pensões (IAPS)<sup>7</sup>.

Nesse contexto, tem-se que a previdência pública brasileira apenas iniciou-se em 1933, por meio do Decreto 22.872, o qual criou o Instituto de Previdência dos Marítimos – IAPM, gerido pela Administração Pública, em seguida surgindo o Instituto dos comerciários e

<sup>5</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 24. ed. Rio de Janeiro: Impetus Ltda., 2019, p. 56.

<sup>6</sup> BRASIL. **Decreto nº 4.682**, de 24 de janeiro de 1923. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/historicos/dpl/DPL46821923.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dpl/DPL46821923.htm)>[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/historicos/dpl/DPL4682-1923.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dpl/DPL4682-1923.htm) >. Acesso em: 14 set. 2019.

<sup>7</sup> GOES, Hugo. **Manual de Direito Previdenciário: teoria e questões**. 15. ed. Rio de Janeiro: Ferreira, 2019, p. 3.

bancários em 1934; dos industriários (1936); dos servidores do estado e dos empregados de transportes e cargas (1938)<sup>8</sup>.

Para Fábio Zambitte Ibrahim<sup>9</sup>, “a unificação das caixas em institutos ampliou a intervenção estatal na área, pois o controle público ficou finalmente consolidado, já que os institutos eram dotados de natureza autárquica e subordinados diretamente à União, em especial ao Ministério do Trabalho”.

A Constituição de 1934 destaca-se como a primeira Constituição a estabelecer em seu texto a forma tripartite de custeio: contribuição dos trabalhadores, dos empregadores e do Poder Público (art.121, §1º. *h*). Já a Constituição de 1937 trouxe a expressão “seguro social”, enquanto que a Constituição de 1946 empregou a expressão “previdência social”. Em seguida, em 1949, o Poder Executivo editou o Regulamento Geral das Caixas de Aposentadorias e Pensões (Decreto nº 26.778), padronizando a concessão de benefícios a todas as categorias de trabalhadores<sup>10</sup>.

Por sua vez, em 1953, surgiu o Decreto nº 32.557, que autorizou o profissional liberal de qualquer espécie a se inscrever na condição de segurado na categoria de trabalhador autônomo. Em 1960, criou-se o Ministério do Trabalho e Previdência Social, bem como foi promulgada a Lei nº 3.807, Lei Orgânica da Previdência Social – LOPS, a qual unificou o plano de benefícios<sup>11</sup>.

O benefício da pensão por morte estava regulamentado na LOPS nos artigos 36 a 42. Havia previsão nessa lei de carência de doze contribuições mensais e a possibilidade de o segurado designar uma pessoa, ainda que não pertencente a sua família, a quem seria concedida a pensão quando viesse a falecer<sup>12</sup>.

No ano de 1967 aconteceu a unificação da previdência urbana brasileira com a junção dos institutos, nascendo o Instituto Nacional de Previdência Privada, por meio do Decreto-lei

---

<sup>8</sup> AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 11. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 174.

<sup>9</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 24. ed. Rio de Janeiro: Impetus Ltda., 2019, p. 56.

<sup>10</sup> LAZZARI, João Batista; KRAVCHYNCHYN, Jefersson Luis; KRAVCHYNCHYN, Gisele Lemos; CASTRO, Carlos Alberto Pereira. **Prática Processual Previdenciária Administrativa e Judicial**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 6.

<sup>11</sup> LAZZARI, João Batista; KRAVCHYNCHYN, Jefersson Luis; KRAVCHYNCHYN, Gisele Lemos; CASTRO, Carlos Alberto Pereira. **Prática Processual Previdenciária Administrativa e Judicial**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 6.

<sup>12</sup> BALERA, Wagner; MUSSI, Cristiane Miziara. **Direito Previdenciário**. 10. ed. São Paulo: Método, 2014, p. 814.

72/1966. Em 1971 ocorreu a inclusão dos trabalhadores rurais como segurados da Previdência, e, posteriormente, em 1972, foi a vez dos empregados domésticos<sup>13</sup>.

Finalmente, em 1988, foi promulgada a Constituição Cidadã, a qual de forma evoluída trouxe um capítulo inteiro (artigos 194 a 204) para tratar da Seguridade Social, que no Brasil engloba a previdência social, a assistência social e a saúde. Destacam-se como grandes avanços a fixação de pelo menos um salário mínimo para os benefícios previdenciários que substituem a remuneração dos trabalhadores, o que beneficiou os rurais, bem como o direito do homem a pensão por morte, que antes existia apenas para os maridos inválidos<sup>14</sup>.

O Instituto Nacional do Seguro Social – INSS foi criado em 1990, autarquia que substituiu o INPS e o IAPAS nas funções de arrecadação, bem como nas de pagamento de benefícios e prestação de serviços aos segurados e dependentes do RGPS. A partir de então, em 1991, foram publicadas as Leis nº 8.212 e 8.213, as quais tratam, respectivamente, da organização e custeio da Seguridade Social e dos benefícios e serviços da Previdência. Apesar das alterações que até hoje acontecem, tais leis ainda vigoram<sup>15</sup>.

Salienta-se, inclusive, que foi com essas leis que a carência de doze contribuições mensais deixou de existir. Em seguida, em 1995, a Lei nº 9.032 excluiu a possibilidade de o segurado designar pessoa como futura beneficiária.

Houve, então, a Emenda Constitucional 20, em 1998, que modificou substancialmente a previdência social, assim como a Emenda Constitucional 41, em 2003, a qual inclusive alterou a forma de cálculo da pensão por morte.

Em 2015 foi editada a Lei nº 13.135, a qual resultou da conversão, em parte, da Medida Provisória 664/2014, que alterou consideravelmente o benefício da pensão por morte para os segurados do RGPS e para os servidores públicos federais, regidos pela Lei nº 8.112/1990, dentre os quais se destacam a dispensa de carência para o citado benefício, bem como a perda do benefício ao dependente condenado pela morte do segurado e a perda do benefício em caso de simulação ou fraude no casamento ou união estável, entre outros<sup>16</sup>.

---

<sup>13</sup> AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 11. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 174.

<sup>14</sup> AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 11. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 175.

<sup>15</sup> LAZZARI, João Batista; KRAVCHYNCHYN, Jefersson Luis; KRAVCHYNCHYN, Gisele Lemos; CASTRO, Carlos Alberto Pereira. **Prática Processual Previdenciária Administrativa e Judicial**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 10.

<sup>16</sup> CORREIA, Erica. A Nova Pensão por Morte Introduzida pela Lei nº 13.135/2015. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**. São Paulo: Síntese, v. 27, n. 322, abril, 2016, p. 353.

Nota-se, portanto, que as leis básicas da previdência social vêm sofrendo diversas alterações ao longo do tempo, fazendo parecer muito provavelmente que em um futuro breve haverá novas consolidações da legislação previdenciária, como ocorriam no passado<sup>17</sup>.

Inclusive, neste ano de 2019, a Medida Provisória 871 alterou significativamente alguns pontos da lei dos benefícios do Regime Geral da Previdência (Lei nº 8.213/91), principalmente da pensão por morte, tendo sido considerada como uma minirreforma na previdência. A referida Medida Provisória foi convertida na Lei nº 13.846/19, objeto de estudo do presente trabalho, que terá maior enfoque no terceiro capítulo de desenvolvimento.

## 2.2 CONCEITO E REQUISITOS

O Regime Geral de Previdência Social, contido na Lei 8.213/91<sup>18</sup>, enumera dez tipos de benefícios possíveis de serem requeridos, dois deles destinados aos seus dependentes, quais sejam, a pensão por morte e o auxílio-reclusão, e os oito restantes em prol do próprio segurado, sendo a aposentadoria por invalidez, a aposentadoria por idade, a aposentadoria por tempo de contribuição, a aposentadoria especial, o auxílio-doença, o salário-família, o salário-maternidade e o auxílio-acidente.

No presente trabalho monográfico, o aprofundamento se dará em torno do benefício da pensão por morte, o qual visa a manutenção da família do segurado no caso de sua morte, buscando garantir-lhes o mínimo existencial. Segundo Roberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari<sup>19</sup>

A pensão por morte é o benefício pago aos dependentes do segurado, homem ou mulher, que falecer, aposentado ou não, conforme previsão expressa do art. 201, V, da Constituição Federal. Trata-se de prestação de pagamento continuado, substituidora da remuneração do segurado falecido.

Assim, observa-se que o direito a pensão por morte para os dependentes nasce com o falecimento do segurado, devendo a condição de dependente ser aferida no momento do óbito

---

<sup>17</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 24. ed. Rio de Janeiro: Impetus Ltda., 2019, p. 61.

<sup>18</sup> BRASIL. **Lei 8.213**, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm)> Acesso em: 20 mar. 2019.

<sup>19</sup> CASTRO, Carlos Alberto Pereira; LAZZARI, João Batista. **Manual de direito previdenciário**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 853.

do instituidor, e não em outro marco<sup>20</sup>. A concessão do referido benefício previdenciário objetiva minimizar os efeitos que a ausência da renda auferida pelo ex-segurado exerce sobre aqueles que dele financeiramente se beneficiavam, havendo, portanto, uma estrita relação de dependência econômica entre ambos.

As regras gerais que versam sobre a pensão por morte estão elencadas nos arts. 105 a 115 do Decreto n. 3.048/1999 e arts. 74 a 79 da Lei n. 8213/1991, com as alterações promovidas pelas Leis 13.135, 13.146 e 13.183/2015, e agora pela Lei 13.846/2019. Inclusive, importa ressaltar que, conforme afirma Frederico Amado<sup>21</sup>, “a lei em vigor no dia do óbito do segurado (e não a lei que vigora no dia do requerimento administrativo) formará o estatuto jurídico do benefício, a indicar as regras de concessão e manutenção como a renda mensal e os dependentes.”

A Previdência Social com a concessão do benefício da pensão por morte busca assegurar a subsistência dos dependentes do segurado do RGPS, quais sejam, os elencados no art. 16 da Lei dos Benefícios. Desse modo, os requisitos para a concessão da pensão por morte são a qualidade de segurado do falecido, bem como o óbito ou morte presumida deste, e a existência de dependentes que possam se habilitar como beneficiários perante o INSS<sup>22</sup>.

Por somente exigir a qualidade de segurado, a concessão da pensão por morte independe de carência (art. 26, I, da Lei nº 8.213/91, e art. 30, I, do Decreto nº 3.048/99), ou seja, é necessário apenas que o segurado tenha recolhido uma contribuição para que o benefício seja devido aos seus dependentes.

Observa-se que a previdência, todavia, não é gratuita, possuindo respaldo no princípio da contributividade, o qual está previsto no *caput* do art. 201 da CF/88. Esta é a razão pela qual não há que se falar em pensão sem a contrapartida prévia de ao menos alguma prestação pecuniária previamente paga pelo segurado.

Ressalta-se que, para os óbitos ocorridos a partir de 15 de janeiro de 2015, aplicam-se os novos requisitos determinantes para a duração do benefício da pensão por morte no tempo, incluídos pela Lei nº 13.135/2015, sendo eles a necessidade de comprovação do pagamento de

---

<sup>20</sup> AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 11. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 1066.

<sup>21</sup> AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 11. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 1069.

<sup>22</sup> LAZZARI, João Batista; KRAVCHYNCHYN, Jefersson Luis; KRAVCHYNCHYN, Gisele Lemos; CASTRO, Carlos Alberto Pereira. **Prática Processual Previdenciária Administrativa e Judicial**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 476.

dezoito contribuições mensais do segurado para o RGPS até a data do óbito e de que a união estável ou o casamento já existisse há pelo menos dois anos<sup>23</sup>.

Inclusive, se tais provas não existirem, a pensão por morte só terá duração de quatro meses, exceto no caso de o óbito do segurado for motivado por acidente de qualquer natureza ou doença profissional ou do trabalho; ou se o cônjuge ou companheiro for portador de invalidez ou deficiência<sup>24</sup>.

Em síntese, falecendo o segurado sem ter cumprido as dezoito contribuições mensais ou os dois anos de união, seu cônjuge ou companheiro terá direito ao benefício da pensão por morte por apenas quatro meses. Contudo, cumprindo ambos os requisitos, ou, ainda que não tenha cumprido nenhum, se o óbito for decorrente de doença profissional ou do trabalho, ou acidente de qualquer natureza, será devida a pensão por morte por período variável exibido na tabela do art. 77, V, c, da Lei 8.213/91, o qual está diretamente ligado à idade do cônjuge sobrevivente<sup>25</sup>.

A limitação da duração da pensão por morte por apenas quatro meses, caso o casamento/união estável seja inferior a dois anos de relacionamento na data do óbito do instituidor do benefício, não encontra amparo na Constituição Federal. Segundo Erica B. Correia<sup>26</sup>,

Na forma do art. 201, IV, da Constituição Federal, esposa e companheira são dependentes presumidas, que sequer precisam demonstrar dependência (perceba-se da interpretação literal desta disposição, que se fala em pensão por morte a cônjuge e companheira ou dependente). Logo, ambos são casos de situação em que a pensão deverá se dar imediatamente, não havendo como impor limites temporais ao tempo de casamento ou de união estável, já que, se assim o faz, a disposição infraconstitucional atenta contra os termos literais da própria Constituição. Além disso, cria uma restrição ao casamento e seus efeitos legais, que conspira contra os próprios dispositivos da Carta Fundamental, No se que se refere à proteção da família.

De fato, o posicionamento do legislador ao estabelecer um lapso temporal mínimo de convivência mútua é questionável, uma vez que unindo-se ambos os cônjuges/companheiros, com o intuito de consolidar a relação afetiva, contraindo obrigações comuns no âmbito familiar, e, supervenientemente, venha um deles a faltar, a concessão da pensão por morte ao

<sup>23</sup> CORREIA, Erica. A Nova Pensão por Morte Introduzida pela Lei nº 13.135/2015. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**. São Paulo: Síntese, v. 27, n. 322, abril, 2016, p. 356.

<sup>24</sup> LAZZARI, João Batista; KRAVCHYNCHYN, Jefersson Luis; KRAVCHYNCHYN, Gisele Lemos; CASTRO, Carlos Alberto Pereira. **Prática Processual Previdenciária Administrativa e Judicial**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 476.

<sup>25</sup> KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 17. ed. Salvador: Ed. Juspodium, 2019, p. 464.

<sup>26</sup> CORREIA, Erica. A Nova Pensão por Morte Introduzida pela Lei nº 13.135/2015. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**. São Paulo: Síntese, v. 27, n. 322, abril, 2016, p. 358.

dependente do segurado da Previdência Social tem justamente o intuito de ampará-lo em situações de necessidade.

O parlamento justificou tal mudança pela Medida Provisória 664/2014 no grande número de uniões de pessoas mais idosas e acometidas de doenças terminais com o objetivo exclusivo de transferir o benefício recebido em vida pelo segurado para outra pessoa, como fator primordial para alteração legislativa:

Para corrigir tais distorções se propõe que formalização de casamento ou união estável só gerem o direito a pensão caso tais eventos tenham ocorrido 2 anos antes da morte do segurado, ressalvados o caso de invalidez do cônjuge, companheiro ou companheira após o início do casamento ou união estável, e a morte do segurado decorrente de acidente<sup>27</sup>.

Ressalta-se que a preocupação do legislador é totalmente compreensível, uma vez que visa evitar fraudes e desvirtuamento das finalidades precípuas do regime previdenciário. No entanto, há outros meios a serem utilizados pela própria legislação infraconstitucional e, principalmente, pela legislação previdenciária, para evitar irregularidades, não se justificando, portanto, a restrição de direitos.

Voltando para análise dos requisitos para concessão do benefício previdenciário em questão, a partir da análise do art. 102, §2º, da Lei nº 8.213/91, entende-se que, caso o segurado preencha os requisitos e tenha em tese direito ao recebimento de qualquer modalidade de aposentadoria (por invalidez, por tempo de serviço/contribuição, por idade e especial), seus dependentes têm direito à pensão por morte, ainda que tenha ocorrido a perda da qualidade de segurado na data do óbito.

Explica-se tal regra no fato de que se o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria, se manteria nessa qualidade por força do disposto no art. 15, inciso I, da Lei 8213/91. Dessa forma, a lei transfere esse direito adquirido ao dependente do segurado, posto que caso isso não fosse possível, o dependente iria ser penalizado pela inércia do segurado, perdendo o direito da pensão por morte<sup>28</sup>.

Há ainda que se falar que a morte do segurado deve ser comprovada por meio de certidão correspondente perante o INSS. Todavia, a legislação previdenciária admite a morte

---

<sup>27</sup> BRASIL. **Exposição de Motivos da Medida Provisória nº 664/14**. Disponível em <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/medpro/2014/medidaprovisoria-664-30-dezembro-2014-779852-exposicaoodemotivos-145823-pe.html>>. Acesso em 20 set. 2019.

<sup>28</sup> CASTRO, Carlos Alberto Pereira; LAZARRI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 854.

presumida para fins de concessão da pensão por morte, conforme dispõe o art. 78 da Lei 8.213/91.

Presume-se, portanto, a morte depois da ausência de seis meses do segurado declarada por autoridade judicial competente, bem como pelo desaparecimento do segurado por motivo de catástrofe, acidente ou desastre, mediante prova hábil.

Tem-se ainda o art. 7º do Código Civil de 2002<sup>29</sup>, o qual prevê que pode ser declarada a morte presumida sem decretação de ausência se for extremamente provável a morte de quem estava em perigo, bem como se alguém, desaparecido em campanha ou feito prisioneiro, não for encontrado até dois anos após o término da guerra. Nesses casos, somente poderá ser requerida a declaração de morte presumida após serem esgotadas as buscas e averiguações, devendo a sentença fixar a data provável do falecimento.

Salienta-se que, em caso de reaparecimento do segurado, o pagamento da pensão cessa imediatamente, porém os valores recebidos pelos dependentes não serão devolvidos, salvo comprovada má-fé deles, uma vez que a boa-fé é presumida. Caso o segurado tenha desaparecido de propósito, com má-fé, porém sem o consentimento dos dependentes, os valores recebidos do benefício também não deverão ser devolvidos<sup>30</sup>.

### 2.3 BENEFICIÁRIOS DA PENSÃO POR MORTE

Diante da finalidade protetiva da previdência social, os beneficiários são seus destinatários principais, seja na qualidade de segurado ou de dependente. Por possuírem esse vínculo com a Previdência Social, dele decorrem direitos e deveres. Os direitos nada mais são que o pagamento da prestação previdenciária sempre que constatada a ocorrência de risco/contingência social protegida, enquanto que os deveres configuram-se na obrigação de pagamento das contribuições previdenciárias<sup>31</sup>.

O benefício da pensão por morte, como já foi dito, é, juntamente com o auxílio-reclusão, prestação previdenciária direcionada para os dependentes do segurado. Dessa forma, o

---

<sup>29</sup>BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)> Acesso em: 21 mar. 2019.

<sup>30</sup> MARTINS, Sergio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 38. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.530.

<sup>31</sup> HORVATH JÚNIOR, Miguel. **Direito Previdenciário**. 8 ed. São Paulo: Quartier Latin, 2010, p. 256.

segurado é beneficiário direto da previdência social, enquanto o dependente é beneficiário indireto.

Para tanto, importa dizer que o entendimento do legislador infraconstitucional a respeito de quem se enquadraria ou não na definição de dependente, para fins previdenciários, mudou bastante no decorrer dos anos. Atualmente, essa classificação é taxativamente elencada no art. 16 da Lei nº 8.213/91. Logo, observar-se-á que:

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 ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)

[...]

Não são admitidos outros dependentes além dos dispostos na lei. Assim, conforme afirma Sergio Pinto Martins<sup>32</sup>, “mesmo que a pessoa passe por dificuldade para poder sobreviver, como o neto etc., não será considerada como dependente para fins previdenciários”.

Sendo assim, observando o artigo acima, nota-se que há três classes de dependentes. Há uma hierarquia entre essas classes, ou seja, a existência de dependentes de uma classe anterior exclui os dependentes das classes seguintes (art. 16 §1º). Dessa forma, a existência de filhos do segurado (primeira classe) exclui o direito de seus pais (segunda classe) e irmãos (terceira classe). Ademais, os dependentes de uma mesma classe concorrem em igualdade de direitos perante a Previdência Social. Segundo Castro e Lazzari<sup>33</sup>:

Há no Direito Previdenciário, tal como no Direito das Sucessões, uma ordem de vocação entre dependentes para o recebimento de benefício, embora as classes elencadas na Lei de Benefícios não sejam as mesmas indicadas no Código Civil. Inicialmente, devem ser beneficiários os que estão na célula familiar do segurado; depois, não existindo esta, fazem jus os genitores; por fim, seus irmãos ainda menores ou incapazes para prover a sua própria subsistência.

São preferenciais os dependentes da classe I, os quais possuem presunção absoluta de dependência econômica. Inclusive, salienta-se que foi por força da Lei 13.146/2015, que

<sup>32</sup> MARTINS, Sergio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 38. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.430.

<sup>33</sup> CASTRO, Carlos Alberto Pereira; LAZARRI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 859.

entrou em vigor em 3 de janeiro de 2016, que o filho do segurado com deficiência grave, a partir das mortes ocorridas a contar dessa data, passou a integrar a classe preferencial<sup>34</sup>.

Em contrapartida, conforme afirma Marisa Ferreira dos Santos<sup>35</sup>, “os dependentes das 2ª e 3ª classe devem comprovar a dependência econômica em relação ao segurado, sob pena de não se aperfeiçoar a relação jurídica previdenciária.”

Desse modo, ocorrendo o óbito do segurado, os dependentes que se acharem aptos a requerer o benefício devem se habilitar perante o INSS, realizando agendamento pelo telefone 135 ou pela internet, ou, ainda, comparecendo pessoalmente a uma agência do INSS. Ressalta-se que não é mais necessária a inscrição prévia de dependentes pelo segurado junto à Previdência Social, nem registro destes na CTPS em se tratando de segurado empregado<sup>36</sup>.

#### 2.4 INÍCIO E CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO

O art. 74 da Lei nº 8.213/91 trata da data de início do benefício e possui quatro regras diferentes desde a entrada em vigor da lei: a redação original, o texto modificado pela MP nº 1.596/97 e pela Lei nº 9.528/97, o teor conferido pela Lei nº 13.183/2015 e, atualmente, a redação atribuída pela MP nº 871/2019.

Considerando a regra do *tempus regit actum*, os atos jurídicos são regulados pela lei vigente na data de sua ocorrência<sup>37</sup>. Sendo assim, a pensão por morte é concedida de acordo com as normas existentes na data do óbito do segurado.

Dessa forma, segundo o art. 74 da Lei 8.213/91, o termo inicial da pensão por morte será a data do óbito do segurado, se ocorreu até 10 de novembro de 1997 (dia anterior à entrada em vigor da MP nº 1.596/97), independentemente do dia do requerimento administrativo, considerando que a lei não fixava prazo máximo para o dependente pleitear o benefício.

Já se o óbito ocorreu entre 11 de novembro de 1997 (MP nº 1.596/97) e 4 de novembro de 2015 (dia anterior à entrada em vigor da Lei nº 13.183/2015), a pensão vai ser concedida a

<sup>34</sup> AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 11. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p.1066.

<sup>35</sup> SANTOS, Marisa Ferreira. **Direito Previdenciário Esquemático**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.201.

<sup>36</sup> CASTRO, Carlos Alberto Pereira; LAZARRI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 859.

<sup>37</sup> AMADO, Frederico. **Curso de direito e processo previdenciário**. 11. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p.1069.

partir da data do óbito do segurado, se requerida em até trinta dias, porém, se for apresentado requerimento somente a partir do trigésimo primeiro dia após o óbito, este será o termo inicial para a concessão do benefício. Ademais, em caso de morte presumida, o termo inicial será fixado da decisão judicial.

Tendo ocorrido o óbito entre 05 de novembro de 2015 (Lei nº 13.183/2015) e 17 de janeiro de 2019 (dia anterior à entrada em vigor da MP nº 871/2019), a pensão será concedida a partir da data do óbito do segurado, se requerida em até noventa dias e do requerimento administrativo, se for apresentado a partir do 91º dia após o óbito.

Por fim, se o óbito ocorreu a partir de 18 de janeiro de 2019, dia em que entrou em vigor a MP nº 871/2019, passou a vigorar o prazo de cento e oitenta dias após o óbito para que seja feito o requerimento do benefício da pensão por morte pelos filhos menores de dezesseis anos, o que será amplamente abordado no próximo item do presente trabalho monográfico.

O direito do pensionista à sua cota individual cessará nos termos do art. 77, § 2º da Lei 8.213/91:

I - pela morte do pensionista;

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, ao completar vinte e um anos de idade, salvo se for inválido ou tiver deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

III - para filho ou irmão inválido, pela cessação da invalidez;

IV - para filho ou irmão que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave, pelo afastamento da deficiência, nos termos do regulamento

V - para cônjuge ou companheiro:

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas “b” e “c”;

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável:

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade;

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade;

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade;

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade;

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade;

VI - pela perda do direito, na forma do § 1º do art. 74 desta Lei.

A morte do último pensionista não gera direito à concessão da pensão aos dependentes excluídos à época do óbito. Dessa forma, a pensão por morte restará finda, com a extinção da cota do último pensionista, não havendo que se falar, por exemplo, da concessão do benefício para os pais do segurado, em caso do cônjuge dependente falecer, uma vez que, com sua morte, este será extinto<sup>38</sup>.

Além disso, em relação ao inciso IV, importa-se dizer que o novo casamento do pensionista não resulta na perda da pensão. Em verdade, antes mesmo do óbito do segurado, se o ex-cônjuge comprovar que é dependente economicamente do segurado, terá direito ao benefício da pensão por morte.<sup>39</sup>

Salienta-se ainda, no que tange o inciso II, que se discutia a possibilidade de prorrogação do pagamento da pensão por morte do pai ou da mãe em favor do filho, até vinte e quatro anos, com o argumento de que esta seria a idade provável em que o filho completaria seus estudos universitários, ou até o término da graduação. Em contrapartida, importa-se frisar que tal prorrogação ocorre com a pensão alimentícia, instituto do Direito de Família, conforme entendimento já firmado pelo STJ no julgamento do REsp 23.370/PR<sup>40</sup>.

Nesse contexto, firmou-se entendimento de que tal prorrogação de fato não se aplica no direito previdenciário, dessa forma, ainda que o filho continue os estudos após os vinte e um anos, o benefício da pensão por morte será cessado<sup>41</sup>. Nesse sentido, afirma a súmula nº 37 do TNU<sup>42</sup> que “a pensão por morte, devida ao filho até os 21 anos de idade, não se prorroga pela pendência do curso universitário”.

Contudo, não se extinguirá a cota do dependente que comprovadamente por exame médico pericial tornar-se inválido antes de completar vinte e um anos, o que se aplica ao filho ou irmão do segurado, que se torna inválido antes de sua morte. Ocorrendo a invalidez após os vinte e um anos e após o óbito, não há que se falar em direito.

---

<sup>38</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 24. ed. Rio de Janeiro: Impetus Ltda., 2019, p.671.

<sup>39</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 24 ed. Rio de Janeiro: Impetus Ltda., 2019, p.671.

<sup>40</sup>BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 23.370/PR**. Rel. Min. Athos Carneiro. DJ 29 mar. 1993. Disponível em: <<https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/381069821/apelacao-apl-38013620128190021-rio-de-janeiro-duque-de-caxias-5-vara-de-familia/inteiro-teor-381069825?ref=serp>>. Acesso em: 23 out. 2019.

<sup>41</sup> SANTOS, Marisa Ferreira. **Direito Previdenciário Esquematizado**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 204.

<sup>42</sup> BRASIL. Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) . **Súmula n. 37**. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/docs\\_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2012\\_29\\_capSumula340.pdf](https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2012_29_capSumula340.pdf)> Acesso em: 14 set.2019. > Acesso em: 14 set. 2019.

## 2.5 A PENSÃO POR MORTE À LUZ DA NOVA LEI Nº 13.846/2019

Em decorrência da grande dinamicidade da previdência social, foi publicada a Lei nº 13.846/2019<sup>43</sup>, conversão da Medida Provisória 871/2019, que dentre todas suas alterações, importa-se no presente capítulo atentar-se aos pontos que tratam do benefício da pensão por morte.

Com base no princípio do *tempus regit actum*, nos termos da Súmula 340 do STJ<sup>44</sup>, “a lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado”. Em sendo assim, as mudanças trazidas pela Medida Provisória, posteriormente convertida na Lei nº 13.846/2019 só se aplicarão aos casos que ocorrerem após sua vigência.

Importa-se ressaltar que tais mudanças passaram a vigorar a partir de 18 de janeiro de 2019, dia em que a Medida Provisória 871/2019 foi publicada, portanto, para os óbitos ocorridos até 17 de janeiro de 2019, aplicava-se a lei em vigor à época do fato.

De início, cumpre observar que houve alteração do art. 74 da Lei 8.213/91, criando prazo para requerimento e efeitos financeiros de pensão por morte a filhos menores, o que não havia anteriormente.

Ocorre que, com o advento da Lei nº 13.183/2015, aumentou-se o prazo para o requerimento do benefício de trinta dias para noventa dias, de forma que este gerasse pagamento desde o óbito, com aplicação aos fatos geradores ocorridos após sua vigência, e, se transcorrido o prazo, o requerimento intempestivo gera efeitos financeiros desde o DER (data de entrada do requerimento)<sup>45</sup>.

No entanto, para esta regra, há duas exceções, em que a DIP (data de início do pagamento) deveria retroagir ao fato gerador, ou seja, coincidir com a DIB (data de início do benefício), mesmo sem observância do prazo de trinta ou noventa dias. Uma dessas exceções é justamente os absolutamente incapazes para os quais, nos termos dos arts. 198, I, e 208, do Código Civil, não decorrem os prazos de prescrição ou decadência. Nesse sentido, os trinta ou

---

<sup>43</sup> LAZZARI, João Batista; KRAVCHYNCHYN, Jefersson Luis; KRAVCHYNCHYN, Gisele Lemos; CASTRO, Carlos Alberto Pereira. **Prática Processual Previdenciária Administrativa e Judicial**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 476.

<sup>44</sup> BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. **Súmula n. 340**. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/docs\\_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2012\\_29\\_capSumula340.pdf](https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2012_29_capSumula340.pdf)> Acesso em: 14 set.2019.

<sup>45</sup> SOARES, João Marcelino. MP 871/2019: Detalhamento Técnico e Análise Imparcial. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**. São Paulo: Síntese, v. 29, n. 358, abril, 2019, p. 37.

noventa dias só começariam a ser contados a partir dos dezesseis anos de idade do dependente<sup>46</sup>.

Assim, a regra era que o pleito sempre retroagiria para os filhos menores, porém a Medida Provisória 871/2019<sup>47</sup> determinou que o pleito somente irá retroagir se for feito requerimento pelos representantes e protocolado em até cento e oitenta dias do óbito, não se aplicando tal alteração aos demais requerentes, aos quais permanece a regra dos noventa dias<sup>48</sup>. Nesse sentido, também afirma Frederico Amado<sup>49</sup>:

Dessa forma, para os óbitos ocorridos a partir da vigência da MP 871 (18/01/2019), no caso de beneficiário absolutamente incapaz (menor de 16 anos de idade), acaso o seu representante legal não ofereça requerimento administrativo em até 180 dias do óbito, o INSS não pagará os atrasados, gerando efeitos financeiros somente a partir da data da entrada do requerimento administrativo.

Essa questão da retroação do benefício para o menor de dezesseis anos até a data do óbito já foi alvo de diversas alterações na legislação previdenciária, inclusive as instruções normativas do INSS, bem como o art. 105 do Regulamento da Previdência Social (RPS)<sup>50</sup> já tiveram seus textos modificados por inúmeras vezes.

Já nesse ponto é possível notar os vícios existentes (tanto de natureza formal como material) na MP 871/2019, que posteriormente foi convertida em lei, uma vez que não há caráter de urgência e relevância, requisitos exigidos no art. 62 da Constituição Federal para criação de Medida Provisória pelo Executivo, na instituição de prazo para menores absolutamente incapazes requererem o benefício da pensão por morte. Pelo contrário, a referida MP está tirando a proteção e garantia dos direitos das crianças e dos adolescentes, com o incoerente argumento de melhorar a economia.

Evidencia-se, desse modo, que apesar do enfoque do presente trabalho monográfico ser a inconstitucionalidade da Lei 13.846/2019 no que tange a exigência de prova material para comprovação da união estável no recebimento da pensão por morte, tema que será

---

<sup>46</sup> SOARES, João Marcelino. MP 871/2019: Detalhamento Técnico e Análise Imparcial. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**, São Paulo: Síntese, v. 29, n. 358, abril, 2019, p. 37.

<sup>47</sup> Convertida na Lei nº 13.846/2019.

<sup>48</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 24. ed. Rio de Janeiro: Impetus Ltda., 2019, p. 663.

<sup>49</sup> AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 11. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 1078.

<sup>50</sup> BRASIL. **Decreto n 3.048 de 6 de maio de 1999**. Aprova o Regulamento da Previdência Social, e dá outras providências. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/decreto/D3048.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/decreto/D3048.htm) >. Acesso em: 06 out. 2019.

amplamente discutido no terceiro capítulo de desenvolvimento, existem outras vertentes da referida lei dotadas de inconstitucionalidade.

Há aqui um descumprimento do Código Civil que, como já foi citado, prevê que não corre prescrição e decadência para os absolutamente incapazes. Há violação aos dispositivos que preveem a proteção integral da criança e do adolescente, quais sejam, o art. 5º do ECA<sup>51</sup> e o art. 227 da CF, o qual preceitua que além da família e da sociedade, possui o Estado o dever de assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Sendo assim, observa-se que ao firmar prazo para requerimento do benefício aos menores de dezesseis anos, a Lei 13.846/19 está pondo em risco o recebimento de parcelas da pensão por morte, prestação previdenciária de caráter alimentar, privando assim crianças e adolescentes de direitos fundamentais.

Inclusive, frisa-se que o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento, embora não pacificado, ainda mais benéfico, reconhecendo o efeito retroativo do pedido a menores de dezoito anos, ou seja, também aos relativamente incapazes, pronunciando-se no sentido de que a menoridade de que trata a legislação previdenciária só pode desaparecer com a maioridade, nos termos do art. 5º do CC, e não aos dezesseis anos de idade (REsp 1.513.977)<sup>52</sup>.

Dessa forma, tem-se que o objetivo de não transcorrer prazo decadencial e prescricional ao absolutamente incapaz é para sua proteção, visto que o requerimento do benefício não depende de sua vontade, mas sim de quem o faz, que é seu representante, não podendo o menor ser prejudicado pela inércia daquele. Em vista disso, o legislador resguarda o direito do menor (decadência), bem como o exercício deste (prescrição), para quando o requerimento depender unicamente de sua vontade<sup>53</sup>.

<sup>51</sup> BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm)>. Acesso em: 18 out. 2019.

<sup>52</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n.: 1513977 CE 2015/0015776-0**. Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN. DJ 23 jun. 2015. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/235904114/recurso-especial-resp-1513977-ce-2015-0015776-0/inteiro-teor-235904124?ref=juris-tabs>> Acesso em: 10 set. 2019.

<sup>53</sup> SOARES, João Marcelino. MP 871/2019: Detalhamento Técnico e Análise Imparcial. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**, São Paulo: Síntese, v. 29, n. 358, abril, 2019, p. 37.

Para João Marcelino Soares<sup>54</sup>, quando o próprio Estado determina que a prescrição e a decadência transcorrem para o menor, está havendo a retirada da proteção deste, dando espaço a possível eliminação de seus direitos, uma vez que viola o art. 227 da Constituição Federal, dispositivo que diz expressamente que cabe ao Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, entre outros, o direito à saúde, à vida, à alimentação, à profissionalização, ao lazer, à cultura e à dignidade.

Segundo Frederico Amado<sup>55</sup>, “certamente o alargamento desse prazo de 180 dias para, ao menos, um ano, atenderia com mais compatibilidade o estatuto constitucional de proteção previdenciária especial em favor de crianças e adolescentes.”

Basta imaginar uma situação de uma criança que perde seus pais e ainda não possui um tutor para requerer em seu nome o benefício da pensão por morte, sendo totalmente descabido correr o prazo de cento e oitenta dias nessa hipótese antes da habilitação judicial, uma vez que poderia vim a trazer prejuízos para a vida do menor, privando-lhe de um dinheiro essencial para custear sua educação, saúde, lazer.

Outrossim, nos termos do art. 105, §1º, do RPS, havendo habilitação tardia do dependente, o benefício da pensão por morte terá seu valor calculado com base no valor que deveria ser pago na data do óbito, aplicando os devidos reajustes até a ata da primeira prestação recebida. Contudo, não será pago qualquer valor referente ao período compreendido entre a data do óbito e a data da entrada no requerimento<sup>56</sup>.

Assim, não haverá a protelação da concessão da pensão por morte pela falta de habilitação de outro possível dependente, e só haverá produção de efeitos de qualquer inscrição ou habilitação posterior que acarrete a exclusão ou inclusão de dependente, contando da data da inscrição ou habilitação. Ou seja, o INSS deverá deferir logo o benefício da pensão por morte ao primeiro dependente que se habilitar, não podendo aguardar a habilitação de todos, porém promovendo a inserção de outros que eventualmente requeiram o benefício<sup>57</sup>.

---

<sup>54</sup> SOARES, João Marcelino. MP 871/2019: Detalhamento Técnico e Análise Imparcial. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**, São Paulo: Síntese, v. 29, n. 358, abril, 2019, p. 37.

<sup>55</sup> AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 11. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 1079.

<sup>56</sup> KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 17. ed. Salvador: Ed. Juspodium, 2019, p. 465.

<sup>57</sup> AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 11. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 1082.

A TNU manifestou-se em 2017, no processo de nº 5011918-72.2012.4.04.7201, afirmando que<sup>58</sup>:

a) quando o rateio de pensão por morte em razão de a superveniente inclusão de novo beneficiário operar-se com efeitos retroativos, a redução no valor da cota do pensionista mais antigo não lhe acarreta a obrigação de devolver o valor recebido a maior no período anterior ao desdobramento do benefício e b) devolução de valores eventualmente descontados, a esse título, sobre as prestações da pensão por morte (NB 21/152.814.707-0).

Salienta-se que não é possível que o INSS realize a conversão automática dos benefícios de aposentadoria em pensão por morte, sendo necessária a inscrição do dependente no ato do requerimento do benefício<sup>59</sup>.

Contrariando a postura do INSS, prevalece o entendimento na esfera judicial pela necessidade de pagamento desde o óbito para o dependente posteriormente habilitado quando este não integra o mesmo grupo familiar dos dependentes que já vinham recebendo o benefício.

O STJ entendeu isso no julgamento do REsp 1354689/PB<sup>60</sup>, caso em que o recorrente nasceu após a morte do segurado e obteve na Justiça o reconhecimento da paternidade, pois sua mãe vivia em união estável com seu pai e a pensão fora paga a avó paterna do recorrente, que não convivia no mesmo núcleo familiar, tendo a demora do pedido se dado tão somente em razão da necessidade do reconhecimento em juízo da união estável entre os genitores do recorrente e da paternidade.

Nesse contexto, a Lei 13.846/2019 incluiu os §3º, § 4º e §5º no art. 74 da Lei 8.213/91. Veja-se:

§ 3º Ajuizada a ação judicial para reconhecimento da condição de dependente, este poderá requerer a sua habilitação provisória ao benefício de pensão por morte, exclusivamente para fins de rateio dos valores com outros dependentes, vedado o pagamento da respectiva cota até o trânsito em julgado da respectiva ação, ressalvada a existência de decisão judicial em contrário.

§ 4º Nas ações em que o INSS for parte, este poderá proceder de ofício à habilitação excepcional da referida pensão, apenas para efeitos de rateio, descontando-se os valores referentes a esta habilitação das demais cotas, vedado o pagamento da

<sup>58</sup> BRASIL. Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU). **Pedido de Uniformização de Interpretação da Lei Federal (autos nº 5011918-72.2012.4.04.7201)**. Relator: Fábio Henrique Rodrigues de Moraes Fiorenza. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/publico/pdfs/50119187220124047201.pdf>>. Acesso em: 14 set. 2019.

<sup>59</sup> KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 17. ed. Salvador: Ed. Juspodium, 2019, p. 465.

<sup>60</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n.: 1354689 PB 2012/0244396-1**, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques, Data de Julgamento: 25/02/2014, T2 – Segunda Turma, Data de Publicação: DJe 11/03/2014. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24985183/recurso-especial-resp-1354689-pb-2012-0244396-1-stj/inteiro-teor-24985184?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 13 set. 2019.

respectiva cota até o trânsito em julgado da respectiva ação, ressalvada a existência de decisão judicial em contrário

§ 5º Julgada improcedente a ação prevista no § 3º ou § 4º deste artigo, o valor retido será corrigido pelos índices legais de reajustamento e será pago de forma proporcional aos demais dependentes, de acordo com as suas cotas e o tempo de duração de seus benefícios.

Ou seja, foi criada a figura do “resguardo de cota” em caso de ação judicial que se discute a qualidade de dependente em pensão por morte, buscando afastar o pagamento em duplicidade pelo INSS, podendo beneficiar o dependente que se habilitar tardiamente para receber desde a data do óbito o benefício que só lhe foi concedido judicialmente<sup>61</sup>.

Contudo, esses dispositivos também acabam por prejudicar os dependentes já habilitados, quando julgada improcedente a ação judicial do dependente posteriormente habilitado, uma vez que aqueles só receberão os valores que tinham direito após o trânsito em julgado do processo judicial, o que na prática pode demorar anos<sup>62</sup>.

Observa-se, portanto, a proteção que esse dispositivo traz à própria Previdência Social, bem como ao suposto beneficiário posteriormente habilitado, porém também traz uma polêmica em relação aos já habilitados, podendo de fato prejudicá-los pela morosidade judiciária.

Outra questão trazida pela Lei nº 13.846/2019 (art. 76, §3º, da Lei 8.213/91) é que na hipótese de determinação judicial de concessão de alimentos provisórios ao cônjuge ou companheiro por parte do segurado que venha a falecer, a pensão por morte será devida apenas pelo prazo remanescente na data do óbito, caso não incida outra hipótese de cancelamento anterior do benefício<sup>63</sup>.

Tem-se se ainda que, com exceção do período de vigência do art. 282 da IN 11/2006, o INSS não permite a inscrição *post mortem* do segurado com o objetivo de ter concedida a pensão por morte, exceto para o segurado especial (art. 18, §5º, do Decreto nº 3.048/1999) cuja filiação é comprovada após o fato gerador<sup>64</sup>. O TNU possui entendimento sumulado no mesmo sentido<sup>65</sup>:

<sup>61</sup> SOARES, João Marcelino. MP 871/2019: Detalhamento Técnico e Análise Imparcial. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**. São Paulo: Síntese, v. 29, n. 358, abril, 2019, p. 37.

<sup>62</sup> SOARES, João Marcelino. MP 871/2019: Detalhamento Técnico e Análise Imparcial. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**. São Paulo: Síntese, v. 29, n. 358, abril, 2019, p. 37.

<sup>63</sup> LAZZARI, João Batista; KRAVCHYNCHYN, Jefersson Luis; KRAVCHYNCHYN, Gisele Lemos; CASTRO, Carlos Alberto Pereira. **Prática Processual Previdenciária Administrativa e Judicial**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p.476.

<sup>64</sup> SOARES, João Marcelino. MP 871/2019: Detalhamento Técnico e Análise Imparcial. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**. São Paulo: Síntese, v. 29, n. 358, abril, 2019, p. 36.

<sup>65</sup>BRASIL. Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU). **Súmula n. 52**. Disponível em

Súmula 52 do TNU. Para fins de concessão de pensão por morte, é incabível a regularização do recolhimento de contribuições de segurado contribuinte individual posteriormente a seu óbito, exceto quando as contribuições devam ser arrecadadas por empresa tomadora de serviços.

Dessa forma, a Lei nº 13.846/2019 acrescentou o §7º ao art. 17 da Lei nº 8.213/91, impossibilitando expressamente a inscrição *post mortem* nos casos de recolhimento pessoal, isto é, segurado facultativo e contribuinte individual.

Porém, nos casos dos segurados empregados, trabalhador avulso e empregado doméstico, os quais têm sua filiação automática a partir do exercício da atividade, sendo de terceiro (empregador ou órgão gestor de mão-de-obra) a responsabilidade pelo pagamento das contribuições, compreende-se possível a inscrição após a morte do segurado obrigatório, a fim de possibilitar a concessão do benefício de pensão por morte aos seus dependentes<sup>66</sup>.

Isso porque, não seria justo prejudicar os dependentes pela omissão do empregador responsável, motivo pelo qual, em relação a eles, também deve ser admitida a inscrição *post mortem*, reconhecendo-se a filiação anterior<sup>67</sup>.

Por fim, importa-se observar que a Lei nº 13.846/2019 inseriu no art. 16 da Lei 8.213/91 um quinto parágrafo, exigindo início de prova material contemporânea dos fatos, para comprovação de união estável e dependência econômica, não admitida prova exclusivamente testemunhal, exceto para caso fortuito ou de força maior, tema do presente trabalho monográfico, que será amplamente abordado no capítulo seguinte.

---

<<https://www.cjf.jus.br/phpdoc/virtus/sumula.php?nsul=52&PHPSESSID=3go9li2s89jlaiuft6a2tav390>>  
> Acesso em: 14 set. 2019.

<sup>66</sup> CARDOSO, Oscar Valente; SILVA JÚNIOR, Adir José da. **Novidades da Lei nº 13.846/2019: Inscrição Post Mortem de Segurado**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/76358/novidades-da-lei-n-13-846-2019-inscricao-post-mortem-de-segurado>>. Acesso em: 30 ago. 2019.

<sup>67</sup> CARDOSO, Oscar Valente; SILVA JÚNIOR, Adir José da. **Novidades da Lei nº 13.846/2019: Inscrição Post Mortem de Segurado**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/76358/novidades-da-lei-n-13-846-2019-inscricao-post-mortem-de-segurado>>. Acesso em: 30 ago. 2019.

### 3 NOTAS ELEMENTARES SOBRE UNIÃO ESTÁVEL

#### 3.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA: DO CONCUBINATO À UNIÃO ESTÁVEL

Desde os tempos mais remotos, a relação entre homem e mulher repercute na vida jurídica, havendo em um primeiro momento um enfoque nas questões patrimoniais, valorizando, portanto, as famílias de direito, ou seja, aquelas formalizadas no matrimônio. Enquanto isso, apesar da rejeição social e da indiferença do legislador, também sempre existiu a união prolongada entre o homem e mulher fora do casamento, chamada por longo período de concubinato, no qual não havia compromissos recíprocos<sup>68</sup>. Segundo Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho<sup>69</sup>:

Trata-se, em um juízo mais crítico, de um verdadeiro paradoxo, pois a agregação de seres humanos em um núcleo de afeto, ou mesmo com finalidades de produção, reprodução e assistência recíproca, em um embrião do que se conhece hoje como família, é muito mais antiga do que a instituição do casamento.

Sabe-se, portanto, que sempre foi possível encontrar homem e mulher convivendo como marido e mulher, sem qualquer formalidade, sendo a união informal tão antiga quanto à humanidade e o amor, considerando somente como novo o aspecto jurídico desse fenômeno.

Havia uma repressão quanto às famílias extramatrimoniais, uma vez que o Brasil, seguindo Portugal, adotou regras rígidas quanto à família, devendo esta ser constituída por um casamento formal<sup>70</sup>. Desse modo, por longo tempo a união prolongada entre homem e mulher, sem ser por casamento, foi chamada de concubinato.

Assim como nas Ordenações Filipinas, o Código Civil de 1916 possuía dispositivos que restringiam o concubinato, proibindo, por exemplo, doações ou benefícios testamentários do homem casado à concubina, a inclusão desta como beneficiária de contrato de seguro de vida, além de vir impregnado de preconceitos e restrições contra os filhos havidos fora do casamento.

Salienta-se, todavia, que o antigo código generalizava as relações informais denominando-as de concubinato, não distinguindo a relação adúlterina, havida fora do casamento, da relação

<sup>68</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 12. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 253.

<sup>69</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil: Direito de Família**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, v.6, p. 411.

<sup>70</sup> CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito das Famílias**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 468.

posteriormente chamada de união estável, entre pessoas livres e desimpedidas para se relacionar, só que sem a formalidade do casamento.

Tem-se, portanto, que até o início do século XX, qualquer tentativa de constituição de família fora dos padrões do matrimônio gerava repulsa social, não sendo reconhecida a união livre, a qual era intimamente associada ao adultério, recebendo o tratamento de relação ilícita<sup>71</sup>.

Observa-se que, com o tempo, passou-se a diferenciar o concubinato adúltero daquele concubinato que futuramente ganharia o nome de união estável, passando a ser utilizadas as expressões concubinato “impuro”, referindo-se ao adultério, envolvendo pessoa casada com relação amorosa com terceiro, e “puro”, referindo-se a união de fato, entre aqueles que possuem convivência duradoura como marido e mulher sem impedimentos decorrentes de outra união<sup>72</sup>.

Assim, aos poucos, alguns direitos da concubina pura passaram a ser reconhecidos, a começar pela legislação previdenciária, a qual possibilitou a inscrição daquela como dependente no órgão previdenciário, sendo a Lei previdenciária n. 4.267/1963 um importante referencial, uma vez que reconheceu expressamente a companheira como destinatária de tutela jurídica<sup>73</sup>.

Do mesmo modo, a jurisprudência brasileira passou a atuar, ainda que pouco a pouco, reconhecendo efeitos materiais na ruptura da união estável, de forma a comparar com o matrimônio, invocando a teoria da vedação ao enriquecimento ilícito<sup>74</sup>.

Contudo, importa-se ressaltar que ainda não havia um tratamento sistematizado nem tampouco direto sobre o assunto, caracterizando-se mais essa fase como de tolerância do que de aceitação da união estável, somente esta vindo a ser reconhecida de fato quando a tutela expandiu-se do campo previdenciário chegando finalmente à disciplina civil *stricto sensu*<sup>75</sup>.

As restrições existentes no Código Civil passaram então a ser aplicadas somente nas situações em que o homem relacionava-se com a esposa e, paralelamente, mantinha concubina, ou seja, no concubinato adúltero. No entanto, nos casos em que o homem encontrava-se separado de

---

<sup>71</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil: Direito de Família**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, v.6, p. 412.

<sup>72</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, v.6, p. 614-615.

<sup>73</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, v.6, p. 612.

<sup>74</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil: Direito de Família**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, v.6, p. 415-416.

<sup>75</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil: Direito de Família**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, v.6, p. 415-416.

fato da esposa e estabelecia com a concubina uma relação de marido e mulher, tais restrições tornavam-se inaplicáveis, passando a mulher a ser chamada de companheira<sup>76</sup>.

Nos tempos da exclusividade da instituição matrimonial, a lei brasileira considerava unicamente o casamento como entidade familiar merecedora de proteção do Estado, enquanto que tratava as relações sexuais e afetivas fora do casamento como contrárias à moral. Assim, apesar de não existir qualquer dispositivo no ordenamento jurídico brasileiro que proibisse os companheiros de contratarem entre si, entendia-se que todos os contratos celebrados entre conviventes deveriam ser declarados nulos por ilicitude do objeto, por contrariarem a ordem pública e os bons costumes<sup>77</sup>.

Com o advento da Carta Cidadã, o termo concubinato passou a significar somente a figura impura, uma vez que o concubinato puro passou a ser chamado de união estável. Tal providência justifica-se inclusive em razão do caráter discriminatório presente na expressão concubinato, referindo-se quase sempre este termo como sinônimo de amante<sup>78</sup>. Importa observar, portanto, como a Constituição Federal reconheceu o instituto em questão:

Art.226 § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

Nota-se que o constituinte traz expressamente para o bojo constitucional a tipificação da entidade familiar alheia ao casamento, configurando-se como o marco para o reconhecimento da união estável no ordenamento jurídico brasileiro.

O novo diploma ampliou notavelmente o conceito de família, ressaltando a sua função social, posto que reconheceu a união estável como entidade familiar. Tais avanços permitiram a passagem da família como unidade econômica para uma compreensão solidária e afetiva, e essa evolução claramente demonstra um espaço privilegiado para que os seres humanos se complementem. Assim, hoje, deve ser a entidade familiar entendida como grupo social fundado, essencialmente, em laços de afetividade, não havendo como se chegar à conclusão diversa à luz do texto constitucional<sup>79</sup>.

---

<sup>76</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, v.6, p. 614.

<sup>77</sup> MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 1208.

<sup>78</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 11. ed. Salvador: Editora Juspodium, v.6, 2019, p. 478.

<sup>79</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 11. ed. Salvador: Editora Juspodium, v.6, 2019, p. 58.

As mudanças sociais havidas na metade do século passado e o surgimento do libertário e solidário Texto Constitucional de 88 levaram à aprovação do Código Civil de 2002, reconhecendo os mais diversos arranjos familiares e enaltecendo o afeto como vínculo mais importante. Como bem ilustra Maria Berenice Dias<sup>80</sup>:

Procedeu o legislador constituinte ao alargamento do conceito de família e emprestou juridicidade ao relacionamento fora do casamento. Afastou da ideia de família o pressuposto do casamento, identificando como família também a união estável entre um homem e uma mulher. A família à margem do casamento passou a merecer tutela constitucional porque apresenta condições de sentimento, estabilidade e responsabilidade necessários ao desempenho das funções reconhecidamente familiares.

Antes do atual Código Civil, existiram leis ordinárias que regulamentaram a união estável, reconhecendo-a como entidade familiar. A Lei n. 8.971 surgiu em 1994 como resposta àqueles que, desde a Constituição Federal de 1988, proclamavam a necessidade da edição de lei infraconstitucional tratando do referido instituto, sujeitando-o a direitos similares do casamento.

A criticada lei tratava sobre as questões de alimentos e sucessão, porém retrocedeu quando estabeleceu tempo mínimo de cinco anos de convivência para configuração da união estável, isto na ausência de filhos, dando maior importância à contagem de dias e noites de coabitação do que a qualidade e a intensidade da relação afetiva. Além disso, gerou muitas controvérsias quando, por exemplo, excluiu da sua atuação as uniões de pessoas separadas de fato. Assim, evidentemente prevaleceu nessa fase o entendimento jurisprudencial, tratando os tribunais e não o legislador da resolução dos litígios envolvendo união estável<sup>81</sup>.

Houve ainda a lei n. 9.278/1996, com o objetivo de regulamentar o §3º do art. 226 da Constituição Federal e corrigir as falhas da lei anterior. Dessa forma, não mais sustentou a existência da união estável pelo tempo mínimo de cinco anos em caso de não haver prole.

Além disso, tal lei reconheceu a existência da união estável no caso de pessoas casadas, porém separadas de fato, bem como tratou de estabelecer um regime de comunhão dos bens móveis e imóveis adquiridos por um ou por ambos os conviventes, na constância da união estável, independente da contribuição pecuniária efetiva para a aquisição onerosa dos bens,

---

<sup>80</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 12. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 36.

<sup>81</sup> MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 1158.

ressalvada a possibilidade de convencionarem de forma diferente, por contrato ou escritura pública<sup>82</sup>.

No entanto, tais leis foram revogadas em face da inclusão da matéria no Código Civil de 2002, o qual, após o expreso reconhecimento pela CF da união estável como entidade familiar, tratou dos aspectos pessoais e patrimoniais do instituto em seus artigos 1723 a 1727, restando para o direito das sucessões o art. 1790, a seguir explorados.

### 3.2 CONCEITO E REQUISITOS

A união estável é um estado de fato que se converteu em relação jurídica devido ao tratamento dado pela Constituição e a lei que passaram a considerar-lhe entidade familiar constituída por duas pessoas que convivem com aparência de casamento (*more uxório*), possuindo direitos e deveres<sup>83</sup>.

O presente instituto é retratado no art. 1.723 do Código Civil de 2002 como entidade familiar entre homem e mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família. Segundo Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald<sup>84</sup>:

O que se deve proclamar é a especial proteção da vida em comum, através de uniões sem formalidades, com o propósito de proteger qualquer modo de constituição de família, independente de sua origem. Até porque, relembre-se à saciedade, a concepção familiar é instrumental, não se justificando protegê-la por si mesma, senão em função dos seus componentes, deixando perceber que os companheiros merecem a mesma proteção conferida às pessoas casadas.

O art. 1723 do Código Civil não estabeleceu período mínimo de convivência, uma vez que não é tempo com determinação de número de anos que deverá caracterizar uma relação como união estável, mas outros elementos que estão evidentes, quais sejam, convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família<sup>85</sup>.

---

<sup>82</sup> MADALENO, Rolf. Direito de Família. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 1159.

<sup>83</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil Brasileiro**: Famílias. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 158.

<sup>84</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: Famílias. 11. ed. Salvador: Editora Juspodium, v.6, 2019, p. 465.

<sup>85</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro: Direito de Família. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, v.6, p. 618.

No entanto, é óbvio que para constatação da existência desses elementos citados e consequente caracterização da união estável, é necessário um tempo razoável de relação para que se possa observá-los.

Nesse contexto, importa-se citar o caso recente de uma mulher (o processo corre em segredo de justiça) que ajuizou ação contra o espólio e os três herdeiros do falecido namorado, com quem manteve relação de dois meses e coabitação de duas semanas até o óbito do homem, e que, segundo ela, já teriam marcado a data para formalização da união, o que não ocorreu por conta da sua morte<sup>86</sup>.

Em primeiro grau, o pedido da mulher foi julgado procedente e a apelação interposta pelo herdeiro foi negada no Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, o qual considerou que o reconhecimento da união estável acontece independentemente do tempo, sendo necessário demonstrar a convivência duradoura com o intuito de constituição familiar. Contudo, em sede de Recurso Especial interposto pelo filho do sujeito falecido, a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) definiu que o namoro de dois meses com coabitação de duas semanas não é suficiente para evidenciar a estabilidade de um relacionamento como união estável, dando provimento ao recurso para julgar improcedente o pedido de reconhecimento e dissolução da união estável da namorada do pai dele<sup>87</sup>.

O relator do recurso, o Ministro Luis Felipe Salomão, ressaltou que o STJ, por mais que não exista precedente específico determinando tempo mínimo de convivência, já destacou ser imprescindível que haja a estabilidade da relação, uma convivência mínima pelo casal. Assim, concluiu por não haver estabilidade em comunhão de vida entre duas pessoas, no sentido material e imaterial, numa relação de apenas duas semanas<sup>88</sup>.

Vale ressaltar que ao integrante da união estável dá-se o nome de companheiro ou companheira.

---

<sup>86</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Coabitação por duas semanas não significa estabilidade capaz de caracterizar união estável.** Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/Coabitacao-por-duas-semanas-nao-significa-estabilidade-capaz-de-caracterizar-uniao-estavel.aspx>>. Acesso em: 15 out. 2019.

<sup>87</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Coabitação por duas semanas não significa estabilidade capaz de caracterizar união estável.** Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/Coabitacao-por-duas-semanas-nao-significa-estabilidade-capaz-de-caracterizar-uniao-estavel.aspx>>. Acesso em: 15 out. 2019.

<sup>88</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Coabitação por duas semanas não significa estabilidade capaz de caracterizar união estável.** Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/Coabitacao-por-duas-semanas-nao-significa-estabilidade-capaz-de-caracterizar-uniao-estavel.aspx>>. Acesso em: 15 out. 2019.

Nota-se que o legislador admitiu a caracterização da união estável sendo a pessoa casada e separada de fato, ao declarar, no seu §1º do art. 1723 do Código Civil, que “a união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente”. Segundo Caio Mário da Silva Pereira<sup>89</sup>, “tal dispositivo permite concluir que a União Estável não se baseia necessariamente no registro cartorial, mas sim no afeto e no intuito de constituir família.”

Assim, uma das características da união estável é a ausência de formalismo para sua constituição. O referido instituto independe de qualquer solenidade, bastando o fato da vida em comum, enquanto o casamento é procedido de um processo de habilitação, com publicação dos proclamas e de inúmeras outras formalidades<sup>90</sup>.

Os requisitos para a configuração da união estável são determinados como: subjetivos (convivência “*more uxorio*” e “ *affectio maritalis*”: ânimo de constituir família) e objetivos (diversidade de sexos, notoriedade, duração prolongada, continuidade, inexistência de impedimentos matrimoniais e relação monogâmica).

A convivência “*more uxorio*” é característica na relação entre o casal reconhecido no meio social como marido e mulher, envolvendo a mútua assistência material, moral e espiritual, a troca e soma de projetos afetivos, pessoais e patrimoniais<sup>91</sup>. Inclusive, importa-se dizer que apesar do art. 1723 do Código Civil na sua conceituação da união estável não se referir expressamente à coabitação ou vida em comum sob o mesmo teto, tal elemento já foi polêmico para a configuração do instituto em questão.

Contudo, o STF já proclamou entendimento sobre o tema por meio do enunciado da Súmula 382<sup>92</sup>, a qual afirma que “a vida em comum sob o mesmo teto, *more uxório*, não é indispensável à caracterização do concubinato”.

De fato, diversos motivos podem ensejar a decisão dos companheiros de não morar sob o mesmo teto, seja por necessidade profissional, por opção familiar ou pessoal. Assim, a opção

---

<sup>89</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, v. 5, p. 672.

<sup>90</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, v.6, p. 620.

<sup>91</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, v.6, p. 621.

<sup>92</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal **Súmula n. 382**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2488>>. Acesso em: 20 out. 2019.

de casas separadas não pode ser algo compreendido como um empecilho à intenção de conviver<sup>93</sup>.

No julgamento de REsp. 474.962/SP<sup>94</sup>, a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça manifestou-se nesse sentido, afirmando que a coabitação não deve ser requisito essencial para caracterizar a união estável, posto que, diante das mudanças havidas na sociedade, não é nada incomum encontrar companheiros ou até mesmo cônjuges vivendo em casas separadas, mostrando-se indispensável, no entanto, a estabilidade da relação, havendo aparência de casamento.

Desse modo, havendo alto grau de envolvimento, em que os companheiros prestam suporte mútuo e consideram-se como membros da mesma família, torna-se inegável a caracterização da união estável, sendo o fato do casal dividir o mesmo teto mero elemento dispensável.

O “*affectio maritalis*”, ou seja, o ânimo de constituir família é essencial para que a união estável se configure. Porém, não basta somente a intenção, o propósito, exige-se a efetiva constituição da família. Muitas vezes torna-se difícil diferenciar um namoro da união estável, por isso é importante frisar como sendo indícios veementes dessa situação de vida à moda conjugal, dividir a mesma residência, conta bancária conjunta, existência de prole, frequência conjunta em ambientes sociais<sup>95</sup>.

Quanto aos requisitos objetivos, importa-se falar inicialmente da diversidade entre os sexos, requisito este extraído do art. 226, §3º e do art. 1723 do Código Civil de 2002, o qual especifica uma relação entre homem e mulher. No entanto, diante do dinamismo social e consequente avanços no direito de família, as relações homoafetivas passaram a ser reconhecidas, tornando evidente que o requisito em questão se apresentava conectado a padrões morais de outros tempos. Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald<sup>96</sup> posicionam-se nesse sentido:

---

<sup>93</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 11. ed. Salvador: Editora Juspodium, v.6, 2019, p. 506.

<sup>94</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 474962 SP 2002/0095247-6**. Relator: Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA. DJ 23 set. 2003. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/199898/recurso-especial-resp-474962-sp-2002-0095247-6/inteiro-teor-100181955?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 25 mar. 2019.

<sup>95</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, v.6, p. 626-627.

<sup>96</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. 11.ed. **Curso de Direito Civil – Famílias**. Salvador: Editora Juspodium, v.6, 2019, p. 492.

Assim sendo, não se pode fechar os olhos para a possibilidade efetiva de caracterização de entidades familiares estáveis homoafetivas: pessoas (eventualmente de um mesmo gênero sexual) que se unem ao redor de objetivos comuns, que dedicam amor recíproco e almejam a felicidade, como qualquer outro grupamento heteroafetivo, impondo-se tutelar, juridicamente, tais grupos familiares, não limitando a constituição das entidades convivenciais a grupos heteroafetivos.

Desse modo, diante da omissão do legislador, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN 4277/DF<sup>97</sup>, estabeleceu que o art. 1.723 do Código Civil admite a união estável hetero ou homoafetiva, respeitando os valores constitucionais de igualdade, liberdade e dignidade. Assim, decidiu-se que se presentes os requisitos necessários para constituição de união estável, restará caracterizado o referido instituto familiar entre pessoas do mesmo sexo.

Tal julgamento enfrentou tema de extremo preconceito e discriminação que há muito tempo demandava tutela jurídica, acolhendo a diversidade e pondo em prática o princípio da proteção da dignidade da pessoa humana, base da CF/88. Nesse contexto, afirmou Marcelo Cristiano de Moraes Cardoso e Bastos<sup>98</sup>:

O reconhecimento das uniões estáveis homoafetivas como entidade familiar representou a sedimentação de uma série de direitos aos membros dessa modalidade de família. Entre esses direitos, destacam-se a competência das varas de família para julgar suas demandas, o desaparecimento da denominação da sociedade de fato para designar uniões de afeto entre pessoas do mesmo sexo, a adoção, benefícios previdenciários, partilha de bens, direito de herança. Financiamento conjunto, a condição de dependente em plano de saúde e pra fins de imposto de renda.

O verdadeiro Estado Democrático de Direito possui sua existência pautada em promover a proteção e o bem-estar social, devendo, portanto, conformar suas decisões aos anseios da sociedade, principalmente o da minoria, que merece ainda mais resguardo, com base no princípio da igualdade material. Assim, passou a união estável homoafetiva a produzir todos os efeitos de uma união heteroafetiva, afastando qualquer restrição anteriormente imposta.

A notoriedade, por sua vez, encontra-se na exigência expressa na CF/88 e no art. 1723 do CC, de que a convivência deve ser pública. Desse modo, não pode a união ser sigilosa, desconhecida do meio social, devendo os companheiros se apresentar à coletividade como se

<sup>97</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI n. 4277**. Relator: Min. Ayres Britto. DF, DJ 05 maio 2011. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627236/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-4277-df-stf/inteiro-teor-110025878?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 24 out. 2019.

<sup>98</sup> BASTOS, Marcelo Cristiano de Moraes Cardoso. A Constitucionalização do Direito e suas Implicações no Reconhecimento da União Estável Homoafetiva como entidade familiar no Brasil. **Revista Jurídica De Jure**. Ministério Público do Estado de Minas Gerais, v.13, n.22, jan./jun.2014, p. 177.

fosse marido e mulher. Inclusive, utilizam-se as pessoas do termo de que aos companheiros só falta o “papel passado”<sup>99</sup>.

A família convivencial exige ainda um caráter estável, uma duração prolongada no tempo. Não se exige, como já foi visto, prazo mínimo de convivência, porém convém rechaçar que a durabilidade esteja conectada à exigência de algum lapso temporal mínimo. Desse modo, resta ao intérprete observar à luz do caso concreto se a união perdura por tempo suficiente para estabilidade familiar<sup>100</sup>.

Ressalta-se que não tem como essa estabilidade exigida ser absoluta, uma vez que nem mesmo no casamento é possível se garantir uma certeza de estabilidade eterna entre o casal, sendo, portanto, relativa, dependendo dos elementos pessoais dos companheiros<sup>101</sup>.

Diferentemente do casamento, em que o vínculo conjugal é formalmente documentado, a união estável é um comportamento, um fato jurídico, portanto precisa de uma continuidade para atestar sua solidez. É evidente a possibilidade de desentendimentos em qualquer tipo de relação, contudo não havendo tempo bastante que se pudesse qualificar pelo juiz no caso concreto como “duradouro”, então sequer a união estável estaria concretizada<sup>102</sup>.

Há ainda que se falar na necessidade da ausência de impedimentos matrimoniais e não incidência de causas suspensivas. Os primeiros são proibições para celebração do casamento previstos no art. 1521 do Código Civil, que também se aplicam a união estável. Desse modo, estando um dos companheiros submetido a tais impedimentos, a união estável não se configurará, restando caracterizado o concubinato (art. 1727 do CC). Veja-se:

Art. 1.521. Não podem casar:

I - os ascendentes com os descendentes, seja o parentesco natural ou civil;

II - os afins em linha reta;

III - o adotante com quem foi cônjuge do adotado e o adotado com quem o foi do adotante;

IV - os irmãos, unilaterais ou bilaterais, e demais colaterais, até o terceiro grau inclusive;

V - o adotado com o filho do adotante;

<sup>99</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. 16 ed. **Direito Civil Brasileiro– Direito de Família**. São Paulo: Saraiva, 2019, v.6, p. 627.

<sup>100</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 11. ed. Salvador: Editora Juspodium, v.6, 2019, p. 495.

<sup>101</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 11. ed. Salvador: Editora Juspodium, v.6, 2019, p. 495.

<sup>102</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, v.6, p. 629.

VI - as pessoas casadas;

VII - o cônjuge sobrevivente com o condenado por homicídio ou tentativa de homicídio contra o seu consorte.

Importante observar, contudo, que há uma mitigação da aplicabilidade dos impedimentos quando o Código permite, como já foi dito, que a existência de casamento anterior não seja óbice para caracterização da união estável, desde que o companheiro, embora ainda casado, esteja separado de fato, independente de prazo. Assim, é possível configurar uma nova entidade familiar por uma pessoa que ainda casada, porém separada de fato há algum tempo, e passa a manter uma relação estável, cessando os efeitos da união anterior<sup>103</sup>.

Nesse sentido, faz-se necessário ainda tratar da união estável putativa, a qual é constituída por pessoas impedidas, porém que desconhecem de tal situação, sendo, portanto, dotadas de boa-fé, produzindo assim todos os seus efeitos, tanto em relação a elas quanto a seus filhos, inclusive os sucessórios, até a sentença de desconstituição da entidade familiar. Ocorre, por exemplo, quando um irmão se une com uma irmã, ambos desconhecendo a relação de parentesco<sup>104</sup>.

Tendo apenas um dos companheiros agido de má-fé, os efeitos da desconstituição retroagem apenas em relação a ele, como se não tivesse havido união estável. Já para o companheiro de boa-fé, os efeitos civis a ele aproveitam. Em relação ao patrimônio adquirido na constância da união estável putativa, este é partilhado entre os companheiros de má-fé, conforme o direito das obrigações (sociedade em comum), de acordo com a participação de cada um na aquisição dos bens<sup>105</sup>.

Quanto às causas suspensivas, não há o mesmo entendimento para o casamento e união estável, uma vez que no primeiro instituto pessoas que o celebram com inobservância das causas ficam submetidas, obrigatoriamente, ao regime de separação de bens, enquanto que aqueles que constituem união estável não sofrem da mesma restrição patrimonial, não precisando observar das mesmas causas suspensivas.<sup>106</sup>

---

<sup>103</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 11. ed. Salvador: Editora Juspodium, v.6, 2019, p. 498.

<sup>104</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil Brasileiro: Famílias**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 180.

<sup>105</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil Brasileiro: Famílias**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 180.

<sup>106</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 11. ed. Salvador: Editora Juspodium, v.6, 2019, p. 499.

Por fim, como último requisito tem-se a necessidade da relação ser monogâmica, ou seja, não se permite que a pessoa casada, não separada de fato, venha a constituir união estável, nem que alguém que convive com um companheiro constitua outra união estável<sup>107</sup>.

Sendo assim, devida a elevação do afeto ao grau de princípio norteador do Direito de Família, tem-se o instituto da união estável, o qual amplia o rol de entidades familiares, possuindo como características essenciais, tais como: afetividade, estabilidade, publicidade, continuidade, e objetivo de constituição de família.

### 3.3 PANORAMA LEGISLATIVO DO(A) COMPANHEIRO(A) NO DIREITO BRASILEIRO

Nota-se que na esfera subjetiva, o art. 1724 do Código Civil reitera o novo diploma os deveres de “lealdade, respeito e assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos”, como obrigação recíproca dos companheiros. Embora o Código Civil não fale em adultério entre companheiros, a lealdade é gênero, sendo espécie o dever de fidelidade recíproca<sup>108</sup>.

O dever de respeito consiste não só em considerar a individualidade do outro, mas também em não ofender os direitos da personalidade do companheiro, como os concernentes à liberdade, à honra, à intimidade, à dignidade. Quanto à assistência, esta além de exigida para os cônjuges, também se configura como dever mútuo entre os companheiros, como a recíproca prestação de socorro material, bem como a assistência moral e espiritual<sup>109</sup>. Quanto aos outros requisitos, afirma Rolf Madaleno<sup>110</sup>:

A guarda, o sustento e a educação dos filhos é tarefa dos pais no casamento e na união estável, variando apenas a custódia física da prole em razão da coabitação dos genitores. É mandamento constitucional imposto aos pais de todos os matizes, sejam eles de vínculos conjugais, conviventes, monoparentais, biológicos, adotivos ou socioafetivos, porque deles é o dever de assistir, criar e educar os filhos menores em todas as suas fases de desenvolvimento, até chegarem à idade adulta, quando devem estar preparados para assumirem as suas responsabilidades pessoais e sociais, tornando-se indivíduos produtivos e muito provavelmente também eles pais.

<sup>107</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, v.6, p. 631.

<sup>108</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, v.6, p. 634.

<sup>109</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, v.6, p. 635.

<sup>110</sup> MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 1204.

Em relação aos direitos dos companheiros, estes estão contidos num complexo de cunho pessoal e natureza patrimonial, importando-se destacar os concernentes a alimentos, meação e herança.

Na hipótese de dissolução da união estável, o companheiro terá direito, além da partilha dos bens comuns, a alimentos, porém deve comprovar a sua necessidade, bem como deve ser analisada a possibilidade do parceiro, nos termos do art. 1694 do Código Civil.

Já no campo patrimonial, o Código Civil, em seu art. 1725, determina a aplicação no que couber do regime de comunhão parcial de bens, pela qual haverá comunhão dos aquestos, ou seja, dos bens adquiridos na constância da convivência como se casados fossem, “salvo contrato escrito entre os companheiros”<sup>111</sup>.

Observa-se, ainda, que o constituinte dispôs no §3º do art. 226 que a lei facilitará a conversão da união estável em casamento, com o evidente propósito de simplificar a celebração do casamento das pessoas que já vivem em união estável. Adveio, então, o Código Civil de 2002, estabelecendo no art. 1726 que a referida conversão deve ser feita através de pedido dirigido ao juiz com assento no Registro Civil.

No entanto, convém suscitar a inconstitucionalidade do citado dispositivo legal acima, uma vez que colide frontalmente com a determinação constitucional, pois ao invés de facilitar a conversão da união estável em casamento, torna o procedimento mais complexo e difícil ao exigir requerimento dirigido ao juiz, o que demanda a presença de advogado, bem como o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios. Ressalta-se que, para casar basta habilitação junto ao Cartório do Registro Civil, não sendo necessária a presença de advogado. Dessa forma, continua sendo mais fácil casar do que converter a união estável em casamento<sup>112</sup>.

Em relação ao concubinato, é possível concluir que desse enunciado genérico do §3º do art. 226 da Constituição não se pode extrair que haveria exclusão da união estável concubinária. Em verdade, não existe concubinato para a Carta Cidadã, uma vez que esta não restringe a união estável aos companheiros não casados. O Código Civil, por sua vez, em seu art. 1727, o

---

<sup>111</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, v.6, p. 618-619.

<sup>112</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 11. ed. Salvador: Editora Juspodium, v.6, 2019, p. 540.

definiu como a relação não eventual entre homem e mulher, impedidos de casar. Segundo Caroline Ribas Sérgio<sup>113</sup>:

Conforme já analisado, o Código Civil fez nítida diferença entre “concubinato” e “união estável”, salientando, em relação ao último, a importância da lealdade e da monogamia. A nova legislação não aceitou o concubinato adúltero (decorrente da infidelidade do casal) ou incestuoso (havido entre aparentados entre si, notadamente consanguíneos) como entidade familiar; por outro lado, definiu a situação jurídica dessas relações extramatrimoniais consideradas como concubinato, como sociedade de fato, aplicando-se as regras do direito das obrigações.

O entendimento de que o concubinato não se trata de entidade familiar, mas de sociedade de fato, encontra-se consolidado desde 1964 pelo enunciado da Súmula nº 380 do STF<sup>114</sup>, a qual dispõe que “comprovada a existência de sociedade de fato entre concubinos, é cabível a sua dissolução judicial, com partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum.”

Em sede de direito sucessório, sempre foi explícita a discrepância do tratamento concedido à união estável em comparação com o concedido ao casamento, principalmente relacionado à concorrência nos termos do art. 1.790 do Código Civil. Isso porque, segundo esse dispositivo, quando um dos companheiros vinha a óbito, o sobrevivente corria o risco de ficar numa situação de desamparo, uma vez que nada herdava dos bens particulares do falecido e ainda concorria com os parentes colaterais na herança dos bens comuns.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal julgou os Recursos Extraordinários 646.721<sup>115</sup> e 878.694<sup>116</sup>, ambos com repercussão geral reconhecida, em que se discutia a equiparação entre cônjuge e companheiro para fins de sucessão, inclusive em uniões homoafetivas, resultando na tese da inconstitucionalidade da diferenciação de regime sucessório entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado em ambos os casos o regime estabelecido no artigo 1.829

<sup>113</sup> SÉRGIO, Caroline Ribas. Da partilha de bens no caso de concubinato impuro sob a análise do STJ. **Revista Síntese de Direito de Família**, São Paulo: Síntese, v. 19, n. 111, dez/jan. 2019, p. 91.

<sup>114</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula n. 380**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2482>>. Acesso em: 25 ago. 2019.

<sup>115</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 646.721/RS**. Recorrente: São Martim Souza da Silva. Recorrido: Geni Quintana. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, DJ 10 de mai. 2017. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+646721%2E%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+646721%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/mzapo8h>>. Acesso em: 12 ago. 2019.

<sup>116</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 878.694**. Recorrente: Maria de Fátima Ventura. Recorrido: Rubens Coimbra Preira e Outro (A/S). Relator: Min. Roberto Barroso, DJ 10 mai. 2017. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+878694%2E%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+878694%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/mkd8twz>>. Acesso em 25 out. 2019.

do Código Civil, por afronta ao princípio da igualdade, da dignidade da pessoa humana e da vedação ao retrocesso social.

O artigo 1.829 do CC, por sua vez, dispõe que a sucessão legítima é estabelecida na seguinte ordem: primeiro aos descendentes em concorrência com o cônjuge sobrevivente, aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge; ao cônjuge sobrevivente e aos parentes colaterais.

Ocorre que o art. 1790 não foi revogado, vez que isso é tarefa do Poder Legislativo. Porém, com a decisão pelo reconhecimento da inconstitucionalidade do referido dispositivo, este perdeu sua aplicabilidade prática, não havendo mais nenhuma distinção entre a união estável e o casamento referente aos efeitos sucessórios, aplicando-se o art. 1.829 do CC para ambos.

Tal entendimento foi bastante comemorado por alguns aplicadores de Direito Civil brasileiro, a exemplo de Maria Berenice Dias<sup>117</sup>, por finalmente dar um tratamento igualitário aos cônjuges e companheiros no que tange os efeitos sucessórios. Por outro lado, também teve quem opinasse contra a decisão, alegando que a mesma acabou com a liberdade de não casar e que a CF/88 jamais reconheceu a igualdade dos institutos familiares<sup>118</sup>.

Sendo assim, observa-se que diante de sua amplitude, o instituto familiar da união estável demanda por debates mais profundos a fim de levar o operador do direito a compreender tal entidade familiar de forma plena, para que possa lidar e solucionar questões ainda obscuras ou dúbias sobre o assunto, devido à ainda escassa e lacunosa previsão legal no Código Civil.

---

<sup>117</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 12. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 270-271.

<sup>118</sup> PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **STF acabou com a liberdade de não casar ao igualar união estável a casamento**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-jun-14/rodrigo-cunha-pereira-stf-acabou-liberdade-nao-casar>>. Acesso em: 18 ago. 2019.

## 3.4 MEIOS DE RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL

### 3.4.1 Contrato de convivência

Com o avanço das relações familiares e reconhecimento da união estável como entidade familiar, a Lei n. 9.278/96 reconheceu em seu art. 5º a possibilidade dos companheiros estipularem, a qualquer tempo, entre si contrato escrito para regular suas relações patrimoniais, vigorando na sua falta o regime legal da comunhão parcial de bens.

Nesse sentido, o Código Civil de 2002, em seu art. 1.725, manteve a possibilidade de realização do contrato de convivência. Destarte, os companheiros estão autorizados a realizar negócio informal, que não exige solenidade prevista em lei, devendo ser somente celebrado por escrito, por escritura pública ou instrumento particular, determinando, por exemplo, que seu regime de bens será o de separação total. Segundo Sílvio de Salvo Venosa<sup>119</sup>:

O novo Código, no art. 1725, também estabelece que os companheiros podem ajustar sua vida patrimonial por contrato escrito, não se exigindo a escritura pública, aplicando-se, no que couber, e na ausência de pacto, o regime de comunhão parcial de bens. Desse modo, terceiros que tratam ou negociam com alguém em união estável não podem ser prejudicados pela omissão do fato, pois não se presume a publicidade do regime de bens entre os conviventes, como ocorre com o pacto antenupcial no casamento, por força do registro civil e do registro imobiliário.

Apesar da falta de necessidade de formalismo para união estável gerar uma aparente vantagem de não haver dificuldade para sua eventual dissolução, sendo suficiente o mero consentimento dos interessados, em contrapartida tem-se a questão da dificuldade de prova por não haver documento constitutivo da entidade familiar. Desse modo, é recomendável a formalização do citado instituto por meio de um contrato entre as partes, o qual além de regulamentar o regime dos bens que venham a ser adquiridos, servirá como marco de sua existência<sup>120</sup>.

A união estável não é criada pelo contrato de convivência, uma vez que sua constituição decorre dos requisitos legais presentes no art. 1.723 do Código Civil. Nesse sentido, vale assinalar que é possível celebrar a qualquer tempo o contrato de convivência, mesmo durante

---

<sup>119</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. 15. ed. São Paulo: Atlas S.A, 2015, p.471.

<sup>120</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, v.6, p. 620.

a união estável, o que o difere do pacto antenupcial (que regula os efeitos econômicos do matrimônio e deve ser feito antes da celebração) e evidencia o seu caráter informal<sup>121</sup>.

O ajuste escrito e solene não valerá de nada se não for acompanhando de uma efetiva convivência familiar. Contudo, este contrato configura num forte indício de existência do citado instituto familiar, porém ressalta-se que se a manifestação for de somente um dos companheiros nada é provado<sup>122</sup>. Segundo Rolf Madaleno<sup>123</sup>:

Pela via do contrato de convivência, os integrantes de uma união estável promovem a autorregulamentação do seu relacionamento, no plano econômico e existencial, e a contratação escrita do relacionamento de união estável não representa a validade indiscutível da convivência estável, porque o documento escrito pelos conviventes está condicionado à correspondência fática da entidade familiar e dos pressupostos de reconhecimento (CC, art.1.723), ausentes os impedimentos previstos para o casamento (CC, art. 1.521), porque não pode constituir uma união estável quem não pode casar, com as ressalvas do §1º artigo 1.723 do Código Civil.

Importa dizer, portanto, que o contrato de convivência, assim como o pacto antenupcial, tem sua eficácia suspensa no caso de descaracterização da união estável, não dependendo somente da vontade manifestada no contrato, mas da existência dos pressupostos necessários para caracterização da entidade familiar. Desse modo, ainda que firmado o contrato, é possível questionar a união estável judicialmente<sup>124</sup>.

Por se tratar de um contrato, é imperioso observar algumas exigências para este produzir seus efeitos, como necessidade de agente capaz (art. 104, inc. I, do CC), declaração de vontade (arts. 107 e 1.725 do CC), objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei (art. 145, inc. II, do CC).

Além disso, o contrato de convivência não produzirá efeitos retroativos, submetendo as relações jurídicas patrimoniais dos companheiros até a celebração do pacto à regra geral do regime de comunhão parcial de bens, ficando todos os bens adquiridos do negócio em diante submetidos ao regime escolhido pelas partes. Contudo, nada impede que os companheiros estabeleçam expressamente eficácia retro-operante ao contrato de convivência, ou seja, que

<sup>121</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 11. ed. Salvador: Editora Juspodium, v.6, 2019, p. 525.

<sup>122</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 12. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 271.

<sup>123</sup> MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 1209.

<sup>124</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 12. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 272.

seus efeitos atinjam situações pretéritas, desde que, por óbvio, os interesses de terceiros sejam respeitados<sup>125</sup>.

Nesse contexto, torna-se evidente que a formalização da união estável e seu registro em cartório extrajudicial é uma prática cada vez mais comum, visto que facilita a prova da existência da relação, garantindo segurança jurídica aos companheiros em relação aos aspectos patrimoniais, evitando contendas e litígios. É cediço que, além de garantir segurança jurídica perante os companheiros, o registro da união estável em registros públicos ainda é imprescindível para a produção de efeitos perante terceiros.

No que tange o conteúdo do contrato de convivência, em relação às disposições patrimoniais, estas só podem versar sobre bens havidos pelos companheiros ou por serem adquiridos durante o tempo de vida em comum, não podendo abranger os bens anteriores ao início da convivência, visto que o mero contrato escrito não possui equivalência com o pacto antenupcial da comunhão geral de bens das pessoas casadas. A única forma de haver comunhão nesses bens é mediante escritura pública de doação, em se tratando de bens imóveis ou móveis de grande valor<sup>126</sup>.

Além disso, importa esclarecer que tanto o contrato de convivência como o pacto antenupcial servem para outras deliberações que não somente de natureza patrimonial, uma vez que possibilita aos futuros cônjuges e companheiros fazerem previsões de natureza pessoal e convencional, como, por exemplo, optar por uma convivência não monogâmica<sup>127</sup>.

Salienta-se, ainda, a existência do contrato de namoro, o qual merece aqui ser citado, uma vez que busca, através de declaração, afastar a configuração da união estável, o que muitas das vezes é impossível, já que, se reunidos os elementos, mera declaração, ainda que formal, não terá o condão de afastar a realidade e os efeitos daí advindos<sup>128</sup>.

Até então se considera como uma vertente nova no direito o tema namoro e contrato de namoro, uma vez que é um assunto ainda bastante polêmico na doutrina e entre os julgadores, não sendo uníssona a jurisprudência, buscando os julgados mais diferenciar o namoro do instituto da união estável.

---

<sup>125</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 11. ed. Salvador: Editora Juspodium, v.6, 2019, p. 525.

<sup>126</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, v.6, p. 650.

<sup>127</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 12. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 272.

<sup>128</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. 15. ed. São Paulo: Atlas S.A, 2015, p. 472-473.

O propósito de constituir família passou a ser pressuposto no que diz respeito à diferenciação de namoro e união estável, conforme decidiu o STJ, no ano de 2015:

O propósito de constituir família, alçado pela lei de regência como requisito essencial à constituição da união estável – a distinguir, inclusive, esta entidade familiar do denominado ‘namoro qualificado’ –, não consubstancia mera proclamação, para o futuro, da intenção de constituir uma família. É mais abrangente. Esta deve se afigurar presente durante toda a convivência, a partir do efetivo compartilhamento de vidas, com irrestrito apoio moral e material entre os companheiros. É dizer: a família deve, de fato, restar constituída. Tampouco a coabitação, por si, evidencia a constituição de uma união estável (ainda que possa vir a constituir, no mais das vezes, um relevante indício), especialmente se considerada a particularidade dos autos, em que as partes, por contingências e interesses particulares (ele, a trabalho; ela, pelo estudo) foram, em momentos distintos, para o exterior, e, como namorados que eram, não hesitaram em residir conjuntamente. Este comportamento, é certo, revela-se absolutamente usual nos tempos atuais, impondo-se ao Direito, longe das críticas e dos estigmas, adequar-se à realidade social<sup>129</sup>.

O citado julgado demonstra, portanto, a necessidade que o direito possui de se adequar à realidade social. Assim, o contrato de namoro nada mais é que uma criação jurídica para que não se resulte de uma relação afetiva os mesmos efeitos de uma união estável, desde que esteja visivelmente ausente o ânimo de constituir família entre os sujeitos da relação.

No caso concreto nem sempre é simples diferenciar o namoro da união estável, principalmente porque nosso ordenamento não exige que duas pessoas envolvidas em relação afetiva convivam sob o mesmo teto. Os contratos de namoro buscam, portanto, afastar a responsabilização patrimonial que pode ocorrer no término da relação, contudo, não terá o condão de alterar a situação fática do casal, a qual definirá se vivem ou não em união estável<sup>130</sup>.

Ocorre que, tem quem diga que, apesar das pessoas serem livres para contratarem entre si, criando obrigações, tal instrumento deve conter direitos previstos em lei, não podendo “colocar no papel” aquilo que entendem ser, como é o caso do contrato de namoro. Dessa forma, há quem defenda que tal modalidade de contrato não existe, uma vez que não está prevista no nosso ordenamento jurídico<sup>131</sup>.

Observa-se, portanto, que o contrato de convivência oficializa a existência de união estável, trazendo maior segurança jurídica em alguns aspectos, como no regime de bens. Enquanto

<sup>129</sup> BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1.454.643/RJ**. 3ª T., Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJ 03 de mar. 2015. Disponível em: < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/178417344/recurso-especial-resp-1454643-rj-2014-0067781-5>>. Acesso em: 20 out. 2019.

<sup>130</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. 15. ed. São Paulo: Atlas S.A, 2015, p. 472-473.

<sup>131</sup> IBDFAM. **Contrato de namoro não existe**. Disponível em:< <http://www.ibdfam.org.br/noticias/namordia/14231/Contrato+de+namoro+n%C3%A3o+existe>>. Acesso em: 25 out. 2019.

isso, o contrato de namoro, para quem defende a sua existência, serve justamente para proteger o casal da possibilidade de reconhecimento de união estável, deixando expressa a falta de intenção de constituição de família.

### **3.4.2 Reconhecimento judicial**

A união estável não precisa da chancela estatal para se constituir ou se extinguir, sendo esta a sua maior diferença do casamento, instituto necessariamente formalizado perante o Estado. Enquanto o divórcio dissolve o casamento, possuindo eficácia desconstitutiva, a ação de reconhecimento da união estável possui efeito meramente declaratório, limitando-se a sentença a reconhecer o vínculo e identificar o período de convivência em face de eventuais efeitos patrimoniais<sup>132</sup>.

Outrossim, os companheiros possuem a possibilidade de extinção consensual da união estável em âmbito extrajudicial, ainda que esta não esteja formalizada, por meio de escritura pública, devendo as partes estarem devidamente assistidas por um advogado. Contudo, o artigo 733 do CPC prevê que tal possibilidade de extinção extrajudicial ocorre desde que os companheiros não possuam nascituro ou filhos incapazes. Caso contrário, apenas é permitida a dissolução da união estável através de uma ação judicial, que exigirá a participação de um membro do Ministério Público na defesa e promoção dos interesses dos menores e incapazes envolvidos.

Assim, o processo de reconhecimento e dissolução de união estável é iniciado quando o casal de ex-companheiros não estiverem de acordo para dissolvê-la de forma consensual em cartório, ou quando tiverem proibição legal para isso, como ocorre na existência de filhos menores.

Dentre as ações utilizadas pelos companheiros, a ação de reconhecimento e dissolução da união estável é a mais intentada. A declaração de existência pode ser proposta pretendendo tão somente o reconhecimento da união estável ou pode vir cumulada com a partilha do

---

<sup>132</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 12. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 278.

patrimônio adquirido na constância da relação convivencial, determinada pelo art. 1.725 do Código Civil<sup>133</sup>.

Inclusive, o Superior Tribunal de Justiça entendeu pela possibilidade da propositura da ação de reconhecimento da união estável, ainda que não extinto o vínculo entre os companheiros, uma vez que lhes concede o direito de pleitear futuramente, por exemplo, alimentos provisórios e inventariança<sup>134</sup>. Observar-se-á, portanto:

União estável. Dissolução. Interesse de agir. Partilha do patrimônio comum. Ajuste consensual. 1. A união estável autoriza os parceiros a procurar, amigavelmente, o Poder Judiciário para fazer a respectiva dissolução . 2. Recurso especial conhecido e provido, por maioria. <sup>135</sup>

Dessa forma, é muito comum depois de finda a união o companheiro utilizar da via judicial, pleiteando direitos, seja para partilha de bens, alimentos, ou direitos sucessórios se o vínculo se findou pela morte do parceiro. Todavia, é possível que os companheiros reconheçam a relação de forma consensual, durante a vigência da união estável, por meio da ação declaratória, ou mesmo por escritura pública ou justificação judicial<sup>136</sup>.

Ressalta-se que o Superior Tribunal de Justiça entendeu, no julgamento do Recurso Especial nº 1.658.903/RN<sup>137</sup>, que, no caso de um dos companheiros ainda ser casado, porém já se encontrando separado de fato, é necessária a citação do cônjuge na ação de reconhecimento (e eventual dissolução) da união estável, uma vez que este possui interesses patrimoniais e existenciais<sup>138</sup>.

Dentre as diversas possibilidades de ações a serem promovidas pelos companheiros, vale-se atentar às mais corriqueiras nas varas de família.

---

<sup>133</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 11. ed. Salvador: Editora Juspodium, v.6, 2019, p. 545.

<sup>134</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 11. ed. Salvador: Editora Juspodium, v.6, 2019, p. 546.

<sup>135</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 178262 DF 1998/0043746-0**. Recorrente: Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. Recorrido: Miguel Alves Araújo e outros. Relator: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro. Distrito Federal, DJ 19 mai. 2005. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7207192/recurso-especial-resp-178262-df-1998-0043746-0/inteiroteor-12956564>>. Acesso em: 25 out. 2019.

<sup>136</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 12. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 278.

<sup>137</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1.658.903/RN**. Relator: Ministra Maria Isabel Gallotti. DJ: 28 nov. 2017. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/533899537/recurso-especial-resp-1658903-rn-2016-0303616-6/relatorio-e-voto-533899562?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 20 out. 2019.

<sup>138</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 11. ed. Salvador: Editora Juspodium, v.6, 2019, p. 546.

Durante a convivência afetiva, nota-se que há os bens adquiridos a título oneroso, sendo estes admitidos como decorrentes do esforço comum dos companheiros e, portanto, são partilhados, bem como há os bens particulares, ou seja, pertencentes exclusivamente a um dos companheiros antes da constância do relacionamento, com total exclusão do outro. Nesse sentido, é possível o ajuizamento de ações possessórias pelo companheiro para a recuperação do seu bem móvel ou imóvel que esta sob a posse do outro companheiro injustamente<sup>139</sup>.

É cabível também aos conviventes a propositura da ação de alimentos, bem como a ação revisional de alimentos, do mesmo modo como ocorre com o cônjuge, uma vez que os companheiros possuem direito expresso aos alimentos, com base no art. 1.694 do Código Civil<sup>140</sup>.

Dessa forma, a ação de alimentos pode ser proposta com fulcro na Lei n. 5.478/68 (Lei de Alimentos), com requerimento de alimentos provisórios, bastando apresentar prova pré-constituída da situação dos conviventes. Na ausência de prova pré-constituída da união estável, o procedimento utilizado deverá ser o comum, havendo a possibilidade de postulação cautelar de alimentos provisionais ou antecipação de tutela<sup>141</sup>.

Há que se falar ainda do processo de inventário, via judicial a qual o companheiro sobrevivente pode se utilizar para pleitear direitos sucessórios por meio de habilitação, quando há prova documental suficiente ou prévio reconhecimento da união estável, podendo o juiz, nesses casos, deferir o pedido mesmo que haja impugnação dos herdeiros<sup>142</sup>.

Desse modo, com base no art. 1.790 do Código Civil, possuindo o companheiro o seu direito hereditário reconhecido, é consequência lógica a sua legitimidade para propor a ação de petição de herança, de modo a reconhecer a qualidade hereditária, bem como a posse a propriedade dos bens transmitidos pelo falecido<sup>143</sup>.

---

<sup>139</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 11. ed. Salvador: Editora Juspodium, v.6, 2019, p. 547.

<sup>140</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, v.6, p. 655.

<sup>141</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, v.6, p. 655.

<sup>142</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, v.6, p. 655.

<sup>143</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 11. ed. Salvador: Editora Juspodium, v.6, 2019, p. 546.

Contudo, não sendo suficiente a prova apresentada, o juiz remeterá o postulante às vias ordinárias, devendo este ajuizar até a data do óbito do autor da herança a competente ação de reconhecimento da união estável<sup>144</sup>.

Por fim, cumpre ressaltar que no caso em que a ação de reconhecimento de união estável visa tão somente benefícios previdenciários, a participação da pessoa jurídica de direito público não é obrigatória na demanda. Basta somente apresentar-se como assistente simples nos termos do art. 119 do CPC, não gerando o deslocamento da competência. Assim, em se tratando de um estranho à lide, a competência permanece sendo das varas de família ou varas cíveis em que não existir especialização, não sendo necessária a transferência da demanda para justiça federal ou para as varas de direito público<sup>145</sup>.

Dessa forma, tem-se que a busca pelo reconhecimento da união estável pela via judicial por um dos companheiros é bastante comum, podendo ser feita por diversos motivos. Ressalta-se ainda que nem sempre é tão fácil ter reconhecida a união estável e seus efeitos jurídicos, podendo a parte interessada utilizar de todos os meios de provas lícitos capazes de comprovar a constituição da citada entidade familiar, não havendo restrições quanto aos meios de prova a serem aceitos para o convencimento do juiz.

---

<sup>144</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, v.6, p. 655.

<sup>145</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 12. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 280.

## **4 O MEIO DE PROVA EXIGIDO PELA LEI 13.846/2019 COMO REQUISITO PARA DEFERIMENTO DA PENSÃO POR MORTE AO COMPANHEIRO**

### **4.1 BREVE ANÁLISE DA MINIREFORMA DA PREVIDÊNCIA**

Apesar de existir o dever de guardar sua essência protetiva e a confiança dos destinatários, tem-se que o dinamismo está presente na previdência social, seja por questões sociais ou econômicas. Acontece que, a função protetora da previdência acaba sendo afastada quando existente um debate previdenciário limitado a questões puramente econômicas, o que pode vir a restringir as formas de garantir uma vida digna aos trabalhadores e seus dependentes.

Assim, o problema começa quando a modificação ocorre unilateralmente, sem maior aprofundamento. Nesse contexto, um instrumento fortemente utilizado é a medida provisória, ato normativo primário, sob condição resolutiva, de caráter excepcional no quadro de separação de Poderes, possuindo somente o Presidente da República o poder de editá-la<sup>146</sup>.

O referido instrumento possui força de lei e é editado pelo Chefe do Poder Executivo em casos de relevância da matéria e urgência, requisitos comuns às medidas cautelares em geral. Tal medida ainda possui caráter provisório e resolúvel, uma vez que, após editada, produz efeitos imediatos, mas depende de aprovação do Congresso Nacional para transformação definitiva em lei<sup>147</sup>.

A Constituição Federal prevê em seu art. 62 a possibilidade de edição de medidas provisórias somente em casos de urgência e relevância pelo Presidente da República. Inclusive, tal fonte formal do direito não possui a previdência social como um de seus limites materiais, devendo ser utilizada somente em casos excepcionalíssimos conforme entende o STF<sup>148</sup>.

Ocorre que, tais requisitos são avaliados de forma subjetiva pelo Presidente, nem sempre sendo respeitados. Dessa forma, há uma forte crítica a respeito da edição de medidas provisórias para reformas previdenciárias, já que, por esse meio, não há tempo hábil para uma discussão ampla e saudável entre parlamentares, ministérios, judiciário e entidades de

---

<sup>146</sup> MENDES, Gilmar; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 954.

<sup>147</sup> MENDES, Gilmar; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 954.

<sup>148</sup> SOARES, João Marcelino. MP 871/2019: Detalhamento Técnico e Análise Imparcial. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**. São Paulo: Síntese, v. 29, n. 358, abril, 2019, p. 30.

representação dos aposentados, trabalhadores e órgãos de classe diretamente interessadas nas alterações propostas.

Todavia, assim como ocorreu nos governos anteriores com as MP nº 664, MP nº676, MP nº 739 e MP nº 767, em 2019 foi a vez da Medida Provisória nº 871, que dispôs sobre inúmeras mudanças que impactaram de forma significativa a vida dos segurados do Instituto Nacional do Seguro Social. Tal medida foi apresentada pelo governo federal como uma ferramenta para sanar e coibir as fraudes contra o INSS, bem como, em última análise, para reduzir os custos com a Previdência Social.

Mesmo com as críticas, em 03 de junho de 2019, o Plenário do Senado aprovou a nova Medida Provisória de nº 871, tratando de temas da previdência social, objeto de estudo, na forma do Projeto de Lei de Conversão – PLV 11/2019, seguindo para a sanção, e convertendo-a na Lei n. 13.846/2019 em 18 de junho de 2019.

Além das diversas mudanças no âmbito do instituto da pensão por morte já citadas no primeiro capítulo desse trabalho monográfico, a nova lei cria um programa de análise de benefício com indícios de irregularidade ou com potencial risco de realização de gastos indevidos pelo INSS (denominado de programa especial) e um programa de revisão, bem como autoriza o pagamento de um bônus para os servidores do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) para cada processo analisado fora do horário de trabalho.

Passou também a exigir o cadastro oficial para o trabalhador rural feito pelo governo, e não mais certificação pelos sindicatos. Fez modificações, ainda, no benefício de auxílio-reclusão, determinando que este só será concedido para dependentes de segurados presos em regime fechado, e não mais para os dependentes de segurados presos em semiaberto, bem como ampliou o número de contribuições mínimas exigidas para a requisição do benefício pela família do detento, entre outras alterações.

O enfoque da presente monografia, contudo, se dá em torno do artigo 16 da Lei 8213/91, que sofreu significativa alteração com o acréscimo do parágrafo quinto, a seguir explorado.

#### 4.2 DO ARTIGO 16, §5º, DA LEI 8.213/91 MODIFICADO PELA LEI 13.846/2019

Inicialmente, cumpre enfatizar que, para fins previdenciários, a pessoa que convive em união estável, quando exigido, precisa apenas comprovar a existência da relação, uma vez que para os dependentes do inciso I do art. 16 da Lei de Benefícios, quais sejam, o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave, a dependência econômica é presumida. É ilegal, portanto, a exigência de prova de que a pessoa convivente vive às custas da pessoa falecida<sup>149</sup>.

Nesse sentido, importa dizer que o meio de prova da união estável para fins de pensão por morte e auxílio-reclusão já vinha sofrendo divergências tanto no âmbito administrativo como no judicial.

O Decreto nº 3.048/1999<sup>150</sup> exige no rol do seu art. 22, §3º, a apresentação de pelo menos três documentos:

Art. 22. A inscrição do dependente do segurado será promovida quando do requerimento do benefício a que tiver direito, mediante a apresentação dos seguintes documentos: (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)

§ 3º Para comprovação do vínculo e da dependência econômica, conforme o caso, devem ser apresentados no mínimo três dos seguintes documentos: (Redação dada pelo Decreto nº 3.668, de 2000)

- I - certidão de nascimento de filho havido em comum;
- II - certidão de casamento religioso;
- III - declaração do imposto de renda do segurado, em que conste o interessado como seu dependente;
- IV - disposições testamentárias;
- V - anotação constante na Carteira Profissional e/ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social, feita pelo órgão competente; (Revogado pelo Decreto nº 5.699, de 2006)
- VI - declaração especial feita perante tabelião;
- VII - prova de mesmo domicílio;
- VIII - prova de encargos domésticos evidentes e existência de sociedade ou comunhão nos atos da vida civil;
- IX - procuração ou fiança reciprocamente outorgada;

<sup>149</sup> LAZZARI, João Batista; KRAVCHYNCHYN, Jefersson Luis; KRAVCHYNCHYN, Gisele Lemos; CASTRO, Carlos Alberto Pereira. **Prática Processual Previdenciária Administrativa e Judicial**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 486.

<sup>150</sup> BRASIL. **Decreto n 3.048 de 6 de maio de 1999**. Aprova o Regulamento da Previdência Social, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/decreto/D3048.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/decreto/D3048.htm)>. Acesso em: 06 out. 2019.

X - conta bancária conjunta;

XI - registro em associação de qualquer natureza, onde conste o interessado como dependente do segurado;

XII - anotação constante de ficha ou livro de registro de empregados;

XIII - apólice de seguro da qual conste o segurado como instituidor do seguro e a pessoa interessada como sua beneficiária;

XIV - ficha de tratamento em instituição de assistência médica, da qual conste o segurado como responsável;

XV - escritura de compra e venda de imóvel pelo segurado em nome de dependente;

XVI - declaração de não emancipação do dependente menor de vinte e um anos; ou

XVII - quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar.

Em seguida, a Instrução Normativa 77/2015<sup>151</sup> explicita em seu art. 135, §1º, que não é necessária a apresentação de três provas diferentes do citado rol, podendo o possível beneficiário se utilizar da mesma espécie de prova, desde que demonstrada a convivência no momento do fato gerador.

Isso, portanto, é o entendimento no âmbito administrativo. Já no âmbito judicial, a jurisprudência entendeu pela flexibilização da prova da união estável ou da dependência econômica, surgindo assim o enunciado da Súmula 63 da Turma Nacional de Uniformização, indicando que “a comprovação da união estável para efeito de concessão de pensão por morte prescinde de início de prova material”<sup>152</sup>, assim como o Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 783.697/GO<sup>153</sup>, que já havia se manifestado afirmando que:

Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência econômica em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

No citado julgado defendeu-se a tese de que a união estável pode ser evidenciada por qualquer meio de prova, uma vez que o decreto que determina a apresentação de pelo menos três provas documentais não constitui lei em sentido estrito, ou seja, lei no sentido formal e material, não podendo, portanto, discutir direitos ou impor obrigações.

<sup>151</sup> BRASIL. **Instrução Normativa INSS/PRES nº 77**, de 21 de janeiro de 2015. Disponível em: <<http://sislex.previdencia.gov.br/paginas/38/inss-pres/2015/77.htm>>. Acesso em: 02 out. 2019.

<sup>152</sup> BRASIL. Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU). **Súmula n. 63**. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/phpdoc/virtus/sumula.php?nsul=63&PHPSESSID=n9bdmnsmtmk0adm3caq8fpbke0>>. Acesso em: 02 de out. de 2019.

<sup>153</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 783697 GO 2005/0158025-7**. Relator: Ministro Nilson Naves. Data de Julgamento: 20/06/2006, T6 – Sexta Turma. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7138327/recurso-especial-resp-783697-go-2005-0158025-7/inteiro-teor-12850816>>. Acesso em: 03 out. 2019.

O princípio da legalidade, segundo o qual ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo, senão em virtude de lei, refere-se à lei que possua conteúdo genérico e abstrato (lei no sentido material), bem como que tenha sido editada após passar por todo processo legislativo que trata o art. 59 da Constituição Federal (lei no sentido formal).

Em meio a essa discordância em âmbito administrativo e judicial, o Presidente, em 18 de janeiro de 2019, assinou a Medida Provisória nº 871, já convertida na Lei 13.846/2019, que, dentre as alterações nas regras de concessão de benefícios previdenciários, alterou o artigo 16 da Lei dos Benefícios da Previdência Social (Lei 8.213/91), acrescentando o parágrafo quinto.

O novo dispositivo passou a exigir para comprovação de união estável e dependência econômica, início de prova material contemporânea aos fatos, produzida em período não superior a vinte e quatro meses anterior à data do óbito ou do recolhimento à prisão do segurado, não admita a prova exclusivamente testemunhal, exceto na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Ressalta-se que, apesar da redação trazida pela Lei nº 13.846/2019 ser um pouco confusa, podendo gerar outras interpretações na sua leitura, importa-se registrar que não houve alteração para exigência de comprovação da dependência econômica dos dependentes da classe I do art. 16 da Lei nº 8.213/91, continuando estes a ter a dependência presumida, como já foi dito acima.

Na Exposição de Motivos foi explanado o seguinte <sup>154</sup>:

Em relação à comprovação do direito, com a edição da presente medida, passará a ser exigido início de prova documental contemporânea de união estável e dependência econômica, com o objetivo de reduzir fraudes nos pedidos de pensões por morte, mediante o reconhecimento da união estável ou da dependência econômica com base em prova testemunhal ou ações simuladas, normalmente após o óbito do segurado. Nesta mesma linha, propõe-se seja vedada a inscrição pós óbito de contribuintes individuais e facultativos, isto é, retroativa, para garantia de benefícios para seus dependentes.

Isso posto, nota-se que há uma presunção de fraude nessa mudança feita pela MP 871/2019, de modo que o Poder Executivo, a partir de casos específicos, passou a não permitir mais a prova exclusivamente testemunhal para comprovação do vínculo de união estável, exigindo início de prova material, colocando, assim, os companheiros numa situação de potenciais fraudadores da Previdência Social. Torna-se evidente, portanto, que essa Medida Provisória

---

<sup>154</sup> BRASIL. **Exposição de Motivos da Medida Provisória nº 871/19**. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/medpro/2019/medidaprovisoria-871-18janeiro-2019-787627-exposicaoodemotivos-157299-pe.html>>. Acesso em: 25 set. 2019.

ferre o que prevalece no Direito brasileiro sobre a presunção de boa-fé. Importa observar o que disse o Senador Rogerio Carvalho (PT-SE)<sup>155</sup> nesse sentido:

Essa medida provisória criminaliza os pobres, transforma os pobres em bandidos, transforma aqueles que necessitam do Benefício de Prestação Continuada em criminosos em potencial. Dificulta a vida daqueles que precisam receber benefícios que são necessários para sobreviver, para manterem um mínimo de dignidade para tocarem as suas vidas já muito duras e difíceis.

Para Rafael Schmidt Waldrich<sup>156</sup>, “a boa-fé objetiva, portadora da confiabilidade e lealdade entre as partes, é pressuposto de validade de toda e qualquer experiência jurídica.” Assim, não pode a boa-fé ser afastada da relação previdenciária, sob pena de haver uma injustiça. Inclusive, observe-se que há previsão expressa na Instrução Normativa nº 77 de 2015 do INSS, pelo entendimento da observância do princípio da boa-fé como preceito no processo administrativo previdenciário, no seu artigo 659, incisos I, *in verbis*:

Art. 659. Nos processos administrativos previdenciários serão observados, entre outros, os seguintes preceitos:

**I - presunção de boa-fé dos atos praticados pelos interessados (grifei)**

[...]

A Instrução Normativa 77/2015 preceitua, ao trazer a boa-fé dos atos praticados pelos interessados como critério interpretativo na condução do Processo Administrativo Previdenciário, que a Administração Pública não trate, de plano, o segurado como um potencial fraudador do sistema previdenciário. O princípio da boa-fé deve servir de norte para a atuação do agente público, de modo que considere como verdadeiras a documentação e informações prestadas pelos administrados, até que se prove o contrário, e não de maneira inversa<sup>157</sup>.

Não é faculdade, portanto, do INSS cumprir às determinações da Instrução Normativa 77/2015, havendo uma obrigação perante a sociedade. Nesse contexto, tem-se que a Lei 13.846/2019 viola preceito que rege a atuação do INSS, qual seja, de presunção de boa-fé dos

<sup>155</sup> CARVALHO, Rogério. **Não tivemos tempo para discutir a MP 871/2019**. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/05/30/nao-tivemos-tempo-para-discutir-a-mp-871-diz-rogerio-carvalho>>. Acesso em: 12 out. 2019.

<sup>156</sup> WALDRICH, Rafael Schmidt. **Previdência Social & Princípio da Boa-Fé Objetiva**. Curitiba: Juruá, 2014, p. 32-33.

<sup>157</sup> ARAUJO, Gustavo Beirão. **Processo Administrativo Previdenciário: uma análise visando a efetividade**. 2019. Mestrado em Direito Previdenciário (Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC-SP). Orientador: Prof. Miguel Horvath Júnior. Disponível em <<https://tede.pucsp.br/bitstream/handle/22304/2/Gustavo%20Beir%C3%A3o%20Araujo.pdf>>. Acesso em: 05 out. 2019, p. 88.

atos dos segurados, ao exigir início de prova material para comprovação de união estável, deixando de considerar somente a apresentação de prova testemunhal.

É certo que é necessária uma fiscalização cada vez mais eficiente para evitar fraudes perante o INSS, uma vez que esta prática de fato não é incomum no Brasil, conforme dados divulgados<sup>158</sup>:

Uma força-tarefa envolvendo Previdência Social, Polícia Federal e Ministério Público Federal está ativa desde 2003, investigando e inibindo quadrilhas que fraudam o INSS. Os investigados são pessoas físicas, advogados, contadores, servidores e falsificadores de documentos, e, segundo a Previdência, até o momento, 613 operações foram realizadas, com 2.502 prisões em flagrante.

Além disso, nos primeiros oito meses deste ano, foram cancelados definitivamente 254 mil benefícios com indícios de fraudes ou irregularidades, chegando a uma economia de R\$ 4,4 bilhões anuais. O montante está a caminho de atingir o previsto pela Medida Antifraude, editada em janeiro, que prevê R\$ 10 bilhões somente este ano.

Em contrapartida, exigir a apresentação de prova material para o recebimento de benefício da pensão por morte, além de violar a Instrução Normativa 77/2015, configura uma atitude extremamente perigosa do Poder Executivo e Legislativo, posto que põe em risco o sustento de muitas pessoas que dependem substancialmente da renda para sobreviver.

Isto porque, diversas vezes a prova que resta é a testemunhal, o que mostra que essa presunção além de ferir princípios basilares do direito, ainda acaba condenando segurados de famílias mais carentes a não deixarem pensão aos seus dependentes, pois prova material, como conta bancária conjunta, plano de saúde, escrituras públicas, seguros de vida e demais, são provas que não pertencem à vida de muitas pessoas.

#### **4.2.1 A questão da tarificação de provas e o posicionamento jurisprudencial**

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, incisos LIV e LV, assegura a todo o cidadão o direito fundamental ao devido processo legal, bem como o direito ao contraditório e à ampla defesa para os litigantes em processo judicial ou administrativo. No sistema previdenciário, tais princípios ficam evidentes no direito do segurado, como parte no processo judicial, de

---

<sup>158</sup> LOIOLA, Catarina; NOBERTO, Cristiane. **Fraudes na Previdência Social Somam R\$ 5,5 bilhões em 16 anos.** Disponível em: <<https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/brasil/2019/09/29/interna-brasil,792219/fraudes-na-previdencia-social-somam-r-5-5-bilhoes-em-16-anos.shtml>>. Acesso em: 26 out. 2019.

produzir provas lícitas no sentido de comprovar as suas alegações, bem como na possibilidade de fazer a contraprova do alegado pelo INSS.

Dessa forma, há uma importância muito grande no direito à prova em matéria previdenciária, uma vez que é por meio dela que se concede benefício de natureza fundamental. Nessa linha, afirma José Antônio Savaris<sup>159</sup>:

Se o direito de produzir prova é irradiação do devido processo legal e por seu conteúdo intrínseco já manifesta superior dignidade, quando a prova se faz instrumento para satisfação de um direito fundamental intimamente ligado à dignidade da pessoa humana ela se demonstra de importância singular. É um direito fundamental como meio de satisfação de um bem da vida também fundamental. A missão da prova não poderia ser então mais nobre. E a violação desse direito, por consequência, é algo extremamente gravoso.

Nesse sentido, há algumas espécies de provas que podem ser apresentadas pelo segurado de acordo com a natureza do benefício requerido, quais sejam, as provas documentais, testemunhais e periciais. Sendo assim, por conta do benefício previdenciário possuir caráter alimentar, uma instrução em um processo envolvendo sua concessão ou revisão deverá ser cautelosa, a fim de não cometer qualquer injustiça, principalmente na hipótese de indeferimento do pedido de prestação previdenciária<sup>160</sup>.

A prova documental é o meio de prova mais utilizado na previdência social, pelo qual o segurado poderá comprovar fatos pretéritos, dos quais decorrem relevantes consequências jurídicas do seu interesse. São exemplos de documentos de identificação pessoal a certidão de nascimento, casamento, etc., desde que sejam documentos úteis para o deslinde do feito, bem como moralmente legítimos, passíveis de utilização pelo segurado para convencer o juiz da sua pretensão<sup>161</sup>.

Outrossim, existem situações que necessitam de conhecimentos técnicos para produção probatória. Nesses casos, a única possibilidade de êxito do pleito dependerá da realização de perícia. Assim, a prova pericial, por sua vez, é exercida por peritos médicos, assistentes sociais do INSS ou por peritos grafotécnicos em caso de Justificação Administrativa. Tal

---

<sup>159</sup> SAVARIS, José Antonio. **Direito Processual Previdenciário**. 6. ed. Curitiba: Alteridade Editora, 2016, p. 261.

<sup>160</sup> AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 11. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 1291.

<sup>161</sup> ALMEIDA, Regis Martins. **A Produção Probatória no Processo Judicial Previdenciário**. Disponível em: <[http://www.editoramagister.com/doutrina\\_24274821\\_A\\_PRODUCAO\\_PROBATORIA\\_NO\\_PROCESSO\\_JUDICIAL\\_PREVIDENCIARIO.aspx](http://www.editoramagister.com/doutrina_24274821_A_PRODUCAO_PROBATORIA_NO_PROCESSO_JUDICIAL_PREVIDENCIARIO.aspx)>. Acesso em: 21 set. 2019.

espécie de prova é utilizada, entre outras hipóteses, para verificação de incapacidade laboral do segurado<sup>162</sup>.

Já a prova testemunhal refere-se a uma pessoa natural distinta dos sujeitos processuais, ou seja, a um terceiro como fonte de prova, que é chamado para relatar o que sabe sobre o fato probando<sup>163</sup>. Em regra, tal tipo de prova configura-se como prova secundária, sendo utilizada como complemento no processo administrativo previdenciário, diferentemente do que se entende judicialmente, em que se admite a utilização de prova testemunhal como fonte única de convencimento do julgador<sup>164</sup>.

Tem-se como exemplo disso a prova de relacionamento de união estável, para a qual a jurisprudência entende como suficiente a apresentação de provas testemunhais, enquanto na via administrativa o INSS exige início de prova material<sup>165</sup>. Dessa forma, como já foi dito, pode-se perceber que tal exigência sempre foi tema polêmico, ainda mais com a formalização por meio da Lei 13.846/2019. Salienta-se que a prova material tem suas peculiaridades, conforme afirma José Antônio Savaris<sup>166</sup>:

Particularmente, em relação à prova material, a “afirmação do fato” chega ao magistrado não por uma pessoa, mas por coisa (o objeto qualquer ou um documento). A prova material se presta, então, a indicar a realização dos fatos, a sugerir que ocorreu determinado evento. A prova material não é produzida para solução de um litígio judicial, mas advém de causa própria, como produto de um determinado fato realizado no passado.

Feita as considerações iniciais sobre as provas no sistema previdenciário, nota-se que o presente trabalho monográfico traz à tona a questão da tarifação de provas, uma vez que a exigência de início de prova material para comprovação da união estável previdenciária leva ao entendimento de que há uma valoração maior daquela em detrimento da prova testemunhal, o que não condiz com o entendimento legal e jurisprudencial.

---

<sup>162</sup> LAZZARI, João Batista; KRAVCHYNCHYN, Jefersson Luis; KRAVCHYNCHYN, Gisele Lemos; CASTRO, Carlos Alberto Pereira. **Prática Processual Previdenciária Administrativa e Judicial**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 199-200.

<sup>163</sup> DIDIER, Fredie Jr; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. **Curso de Direito Processual Civil**. 14. ed. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 291.

<sup>164</sup> LAZZARI, João Batista; KRAVCHYNCHYN, Jefersson Luis; KRAVCHYNCHYN, Gisele Lemos; CASTRO, Carlos Alberto Pereira. **Prática Processual Previdenciária Administrativa e Judicial**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 198.

<sup>165</sup> LAZZARI, João Batista; KRAVCHYNCHYN, Jefersson Luis; KRAVCHYNCHYN, Gisele Lemos; CASTRO, Carlos Alberto Pereira. **Prática Processual Previdenciária Administrativa e Judicial**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 198.

<sup>166</sup> SAVARIS, José Antonio. **Direito Processual Previdenciário**. 6. ed. Curitiba: Alteridade Editora, 2016, p. 304.

O sistema de valoração de provas, tanto no direito civil quanto no penal, tem longa história originária, podendo ser realizado pelo julgador de diversas formas. Existem quatro sistemas principais, o ordálio (ou ordálias), a tarifação legal, a íntima convicção e a motivação racional.

O sistema das ordálias foi o primeiro sistema de valoração probatória na história do direito, no qual a obtenção da prova ocorria por revelações divinas e testes realizados com as partes, não sendo a acusação demonstrada por testemunhas, documentos ou outro meio de prova. Ocorria, por exemplo, uma situação em que o acusado deveria pular no rio, de modo que com base nas consequências desse ato se verificava se ele era culpado ou não. Sendo assim, nesse sistema o juiz não decidia diretamente sobre a interpretação das provas e das leis, cabendo a decisão a uma divindade superior<sup>167</sup>.

Substituindo o paradigma tornado ilícito das ordálias, surgiu o sistema de tarifação legal. Muito utilizado na Idade Média, o sistema legal de provas ou sistema da prova tarifada é um sistema hierarquizado, no qual o valor de cada prova é predefinido em lei. Nesse sistema o juiz não possui liberdade para valorar as provas de acordo com as especificidades do caso concreto. Do mesmo modo afirma Alexandre Freitas Câmara<sup>168</sup>:

O primeiro critério que o direito processual civil conheceu para a valoração da prova foi o da prova legal. Por esse critério, o juiz não tinha qualquer liberdade na apreciação da prova, incumbindo à lei estabelecer o valor de cada uma a partir de um tabelamento. Assim, havia provas que valiam mais que outras (falava-se, por exemplo, em provas plenas e provas semiplenas), assim como se encontravam situações em que, por força de lei, estabelecia-se qual tipo de prova poderia ser aceito (ou, ao contrário, qual espécie probatória não poderia ser admitida). Este critério, embora antigo e ultrapassado, ainda pode ser encontrado, em caráter absolutamente excepcional, no Direito brasileiro.

É, portanto, um sistema que evita o arbítrio por parte do magistrado, tirando-lhe a possibilidade de realizar juízo de valor sobre as provas colhidas, ainda que de forma racional. Sendo extremamente formalista, o sistema de tarifação legal não considera a riqueza e a dinâmica da realidade, do caso concreto, impossibilitando o juiz de fazer uma apreciação mais adequada e específica.<sup>169</sup>

<sup>167</sup> CARDOSO, Oscar Valente. **Processo de Conhecimento**: provas. Salvador: Juspodivm, v.3, 2015, p. 318.

<sup>168</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 232.

<sup>169</sup> BRANDÃO, Antonio Augusto Pires. A valoração da prova e o controle da atividade judicial. **Revista de Processo**. São Paulo: ABDR, vol. 285, novembro/2018, p. 27.

Importa-se frisar que no Brasil prevaleceu como regra o sistema de tarifação legal desde a colonização portuguesa e somente a partir do Código de Processo Civil de 1939 e de 1973 passou-se a prevê o sistema de livre convencimento motivado.<sup>170</sup>

Quanto ao sistema de íntima convicção ou livre convencimento, este consiste num sistema mais subjetivista, uma vez que o juiz utilizando do seu intelecto de forma racional ou irracional decide sobre as provas colhidas no processo. Dessa forma, nesse sistema de valoração da prova, o convencimento do juiz se dá pelo seu íntimo e livre saber, não havendo sequer a necessidade de fundamentar como chegou à decisão final<sup>171</sup>.

Nesse sentido, observa-se que a íntima convicção não se adequa ao atual contexto de processo democrático que defende-se, com absoluta relevância dos princípios basilares do processo, quais sejam, de direito a ampla defesa, contraditório e de necessidade de fundamentação das decisões.<sup>172</sup> Salienta-se, contudo, conforme afirma Alexandre Freitas Câmara<sup>173</sup>:

Evidentemente ultrapassado, deste critério já não se encontra mais qualquer vestígio no processo civil brasileiro (embora dele haja um resquício no processo penal, já que o conselho de sentença do Tribunal do Júri aprecia as provas sem precisar fundamentar sua decisão, julgando conforme sua consciência, conforme expressamente dispõe o art. 472 do CPP).

No Código de Processo Civil foi adotado o sistema que permite que o magistrado valora as provas produzidas da forma que entender que elas mereçam, baseando-se nas circunstâncias do caso concreto. Por isso, o valor das provas não é pré-determinado em norma geral, devendo ser motivado o convencimento do juiz, não podendo ser livre nem íntimo, como ocorre no Tribunal do Júri<sup>174</sup>.

Nesse sistema, o qual recebe o nome de convencimento motivado ou persuasão racional, portanto, deve o órgão julgador demonstrar as razões pelas quais entendeu que a prova merece o valor que lhe foi atribuído<sup>175</sup>.

Ressalta-se que, antes esse sistema era chamado de livre convencimento motivado devido ao CPC de 1973 que, em seu art. 131, previa que “o juiz apreciará livremente a prova, atendendo

<sup>170</sup> CARDOSO, Oscar Valente. **Processo de Conhecimento**: provas. Salvador: Juspodivm, v.3, 2015, p.318-319.

<sup>171</sup> BRANDÃO, Antonio August Pires. A valoração da prova e o controle da atividade judicial. **Revista de Processo**. São Paulo: ABDR, vol. 285, novembro/2018, p.25.

<sup>172</sup> BRANDÃO, Antonio Augusto Pires. A valoração da prova e o controle da atividade judicial. **Revista de Processo**. São Paulo: ABDR, vol. 285, novembro/2018, p.26.

<sup>173</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 233.

<sup>174</sup> DIDIER, Fredie Jr; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. **Curso de Direito Processual Civil**. 14. ed. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 123-124.

<sup>175</sup> DIDIER, Fredie Jr; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. **Curso de Direito Processual Civil**. 14. ed. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 124.

aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento”. Ocorre que, esse texto dava a impressão de discricionariedade do juiz, não podendo reconhecer a ele a possibilidade de escolher entre determinadas provas a que bem entender, ainda que isso fosse feito de forma fundamentada<sup>176</sup>.

Nesse raciocínio, criou-se o Novo Código de Processo Civil de 2015<sup>177</sup>, que deixou de se referir ao livre convencimento motivado, criando uma nova redação para o sistema adotado de valoração de provas. Veja-se:

Art. 369. As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz.

Art. 371. O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento.

O desaparecimento do advérbio “livremente” do texto normativo demonstra o intuito do legislador de que o intérprete da norma busque a forma correta de entender o sistema, não podendo a valoração da prova pelo juiz se dar de forma discricionária. Deve o magistrado encontrar a verdade do processo, que só pode ser uma (ou o fato ocorreu ou não ocorreu), por meio da análise das provas, de modo que produza uma decisão correta para o caso concreto<sup>178</sup>.

Desse modo, apesar do sistema de persuasão/motivação racional ser o sistema adotado no ordenamento brasileiro, a doutrina aponta a existência de alguns resquícios do sistema de tarifação legal. Assim, explicita Oscar Valente Cardoso<sup>179</sup>:

Diversas hipóteses legais são listadas como sendo de tarifação de prova no Regime Geral da Previdência Social brasileiro. Em primeiro lugar, a exigência de prova documental (e a consequente vedação da prova exclusivamente testemunhal) para a comprovação do tempo de contribuição, conforme dispõe o art. 55, §3º, da Lei 8213/91. Ainda, o art. 22, §3º, do Decreto nº 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social) exige a apresentação de pelo menos três documentos entre aqueles listados em seus dezesseis incisos, a fim de se comprovar a existência de vínculo (por exemplo, união estável) ou dependência econômica (como da ex-esposa ou dos pais em relação ao filho) do dependente com o segurado. Regulamentando o processo de reconhecimento da dependência econômica (além de demonstração de identidade e parentesco), o art. 143 do Decreto nº 3.048/99 dispõe que “a justificação administrativa ou judicial, no caso de prova exigida pelo art. 62, dependência econômica, identidade e de relação de parentesco, somente produzirá efeito quando

<sup>176</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 233.

<sup>177</sup> BRASIL. **Código de Processo Civil de 2015**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm)>. Acesso em: 20 de set. 2019.

<sup>178</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 234.

<sup>179</sup> CARDOSO, Oscar Valente. **Processo de Conhecimento: provas**. Salvador: Juspodivm, v.3, 2015, p.321-322.

baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal”.

Nesse contexto, fazendo uma análise mais específica da questão da tarifação de prova com o tema do presente trabalho, é possível notar de imediato que o novo dispositivo trata de restringir as possibilidades probatórias no tocante ao reconhecimento de união estável e dependência econômica para fins de concessão de pensão por morte, exigindo início de prova material para comprovação do fato. Nesse sentido, afirma João Marcelino Soares<sup>180</sup>:

Com a Medida Provisória 871/2019, a prova da união estável e dependência econômica não se funda mais exclusivamente no livre convencimento motivado; exige-se obrigatoriamente início de prova material contemporâneo aos fatos, exceto em caso fortuito devidamente comprovado, semelhante ao que ocorre com a prova de tempo de serviço prevista no art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/1991.

Destarte, afastou-se o sistema de convicção racional, adotando a tarifação de prova para dar maior segurança jurídica, levando em consideração a existência de casos habituais de falso testemunho, bem como com o intuito de preservar o Erário contra algumas situações de fraude na prova da união estável<sup>181</sup>.

Diante disso, fica evidente a clara tentativa de criar oposição à jurisprudência já pacificada quanto à matéria, que admite a comprovação da união estável e da dependência econômica por qualquer meio de prova, inclusive testemunhal, o que era condizente totalmente com o sistema de convicção racional adotado no Código de Processo Civil.

Na jurisprudência pátria<sup>182</sup> já se entendia que “o sistema de prova tarifada é de aplicação excepcionalíssima no nosso ordenamento jurídico, e não vigora em ações de natureza previdenciária”, ou seja, o entendimento jurisprudencial há muito tempo já divergia do adotado pelo INSS. Observar-se julgados nesse sentido:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TARIFAÇÃO DA PROVA. PENSÃO POR MORTE À COMPANHEIRA. I – A exigência regulamentar contida no art. 22, § 3º do Decreto 3.048-99, que para efeito previdenciário restringiu os meios de prova do vínculo e da dependência econômica, ao exigir início de prova documental, constitui forma de tarifação de prova e é, por isso, incompatível com o nosso ordenamento jurídico, que não adota o critério positivo na sua valoração, por estabelecer uma vetusta certeza legal de convicção. II – Comprovada a relação more uxorio ao companheiro**

<sup>180</sup> SOARES, João Marcelino. MP 871/2019: Detalhamento Técnico e Análise Imparcial. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**. São Paulo: Síntese, v. 29, n. 358, abril, 2019, p. 36.

<sup>181</sup> AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 11. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 577.

<sup>182</sup> BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região.. **Agravo de Instrumento 52789 – Processo n. 200305990019280**. Desembargador Federal Francisco Wildo, Primeira Turma, Publicação DJ em 05 de julho de 2004. Disponível em: <<https://www4.trf5.jus.br/Jurisprudencia/JurisServlet?op=exibir&tipo=1#doc1>>. Acesso em 03 out. 2019.

supérstite, cuja dependência é presumida, deve ser deferida a pensão previdenciária pela morte do segurado convivente, nos termos do art. 74, caput, em interpretação conjunta com o art. 16, I ambos da Lei 8.213-91. III – Apelação e remessa necessária a que se nega provimento.<sup>183</sup> (grifei)

PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO ALEGADA APENAS EM RECURSO. PRECLUSÃO. DOCUMENTOS QUE DIZEM RESPEITO AO MÉRITO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO.

(...) 2. De acordo com o regramento contido na Lei 8.213/91, a concessão da pensão por morte exige a satisfação cumulativa de dois requisitos. O primeiro diz respeito à qualidade de segurado do de cujus. O segundo concerne aos beneficiários que devem satisfazer a qualidade de dependentes do segurado, conforme dispõe o art. 16 da Lei 8.213/91. Incontrovertida a qualidade de segurado do instituidor do benefício, aposentado à época do óbito, não tendo sido contestada e conforme prova documental nos autos.

3. A exigência de início de prova material, na Lei 8.213/91, foi instituída apenas em relação à prova do tempo de serviço, prevalecendo, quanto aos demais temas previdenciários, o princípio do livre convencimento motivado. Precedentes da jurisprudência do STJ. **4. A sentença recorrida firmou-se na prova testemunhal colhida, tendo sido ouvida, inclusive, irmã do falecido, que asseguraram, de maneira uniforme, a existência de união estável entre a beneficiária e o de cujus.(grifei)**<sup>184</sup>  
[...]

Isto é, antes do surgimento da MP 871/2019 e sua posterior conversão na Lei 13.846, podia-se notar, como já foi dito, uma polêmica existente em relação ao tema, posto que, para muitos julgadores, a tarifação de prova na comprovação do vínculo pelo companheiro (a), exigida pelo INSS, era incompatível com nosso ordenamento jurídico, bem como a prova testemunhal em muitas situações se mostrava suficiente para comprovação da união estável no âmbito previdenciário, sendo condizente com o juízo cível.

Ocorre que, agora com a previsão legal, os julgadores passam a ter obrigação de aplicá-la na justiça previdenciária, e o problema é que, apesar da necessidade, na medida do possível, de conteúdo probatório consistente, em determinadas situações o companheiro sequer dispõe de documentos capazes de comprovar a união estável para fazer jus ao recebimento do benefício previdenciário de pensão por morte.

Nesses casos, a prova testemunhal poderia, com fundamento no livre convencimento motivado do juiz, sistema de valoração atualmente chamado de convicção racional, se idônea,

<sup>183</sup> BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. AC: 348796 RJ 2004.02.01.010032-6. Relator: Desembargador Federal André Fontes. DJ 23 ago 2015. Disponível em: <<https://trf-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/902393/apelacao-civel-ac-348796?ref=serp>>. Acesso em: 25 out. 2019.

<sup>184</sup> BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. AC 0004786192006401381. Juiz Federal Marcelo Motta de Oliveira, Juiz de Fora, DJ 06 ago 2015. Disponível em: <<https://trf-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/253379665/apelacao-civel-ac-47861920064013814?ref=serp>>. Acesso em: 02 out. 2019.

dotada de clareza, veracidade e sentido, servir para comprovar a relação de união estável, constituindo-se para o beneficiário como um instrumento eficaz de prova a ser avaliado com prudência.

Destarte, observa-se que com a Lei 13.846/2019 o entendimento jurisprudencial existente de que a comprovação da união estável para efeito de concessão de pensão por morte prescinde de início de prova material foi ignorado, passando a existir uma expressa previsão da tarificação de prova. Contudo, a polêmica em relação ao tema permanece, mostrando-se tal mudança completamente desarrazoada em muitos casos, por atentar contra princípios basilares do direito, ensejando assim uma grande discussão sobre sua constitucionalidade.

#### 4.2.2 A desvalorização do instituto da união estável

Apesar de autônomo, é evidente que o Direito Previdenciário se relaciona com outras áreas do conhecimento jurídico, devendo respeitar conceitos jurídicos e instituições que já estejam consolidadas nesses outros ramos do direito. Assim, conforme afirma Laura Souza Lima Brito<sup>185</sup>, “o diálogo de fontes é essencial para que se encontrem soluções jurídicas que estejam em consonância com os princípios que norteiam tanto o direito de família quanto o direito previdenciário”.

Nesse sentido, importa esclarecer que, no que tange o tema do presente trabalho monográfico, a definição de união estável é uma só para todo ordenamento jurídico, não havendo divergências no direito de família e direito previdenciário a respeito do instituto. Nessa mesma lógica Laura Souza Lima Brito<sup>186</sup> afirma:

O que se pretende é demonstrar que, no âmbito do direito civil, em que se encaixa o direito de família, a noção de entidade familiar está intimamente ligada à ideia de assistência material entre parentes, o que pode dar ensejo à obrigação de sustento ou de prestação alimentícia. De maneira análoga, no direito previdenciário, a delimitação do que é família entrelaça-se ao conceito de dependência, o que, de maneira correlata, pode dar causa à obrigação por parte da previdência social de prestar-lhe pensão por morte ou auxílio-reclusão. Em outras palavras: percebe-se que, em termos jurídicos, independentemente da autonomia dos diferentes ramos do direito, a construção do conceito de família acontece de forma privilegiada no diálogo entre direito de família e direito previdenciário [...].

Verifica-se, no entanto, que o direito previdenciário tem agido de forma contrária ao indicado,

<sup>185</sup> BRITTO, Laura Souza Lima e. *Previdência e Família na Jurisprudência do STJ*. In: SERAU JR., Marco Aurélio (Coord.). **Comentários à Jurisprudência Previdenciária do STJ**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 95.

<sup>186</sup> BRITTO, Laura Souza Lima e. *Previdência e Família na Jurisprudência do STJ*. In: SERAU JR., Marco Aurélio (Coord.). **Comentários à Jurisprudência Previdenciária do STJ**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 71.

atuando sem levar em consideração as sólidas definições de institutos conceituados pelo Direito Civil, dando tratamento diverso ao que prevê tanto a Constituição como o Código Civil, como tem feito com a união estável, ao adicionar o parágrafo quinto no art. 16 da Lei 8.213/91 pela nova Lei 13.846/2019.

Vale destacar que a relação de companheirismo tem se tornando cada vez mais comum na sociedade moderna, havendo, por conseguinte, na via administrativa e na esfera judicial, diversos pedidos de concessão de pensão por morte formulados por quem diz ter sido companheiro (a) do (a) segurado (a) falecido (a). Inclusive, o referido instituto familiar tem sido uma opção mais usada pela sociedade, seja pela sua pouca ou nenhuma formalidade, ou pelo menor custo e maior comodidade. Observar-se, portanto que:

Os casais estão preferindo se juntar a se casar, segundo dados da Censec, Central de Dados do Colégio Notarial do Brasil – Conselho Federal (CNB/CF), entidade que congrega os cartórios de notas. Os tabelionatos de notas de todo o Brasil registraram um aumento de 57% no número de formalizações de uniões estáveis de 2011 (87.085) a 2015 (136.941), enquanto os casamentos cresceram aproximadamente 10% no mesmo período, segundo o Sistema IBGE de Recuperação Automática (SIDRA), passando de 1.026.736 para 1.131.734 atos realizados. Mais de 1/3 dos casais optou por viver uma união estável ao invés de um casamento civil, ou seja, 36,4% do total dos relacionamentos no Brasil (IBGE 2012) são consensuais<sup>187</sup>.

No entanto, apesar desse crescimento estatístico e da significativa proporção e consolidação que a união estável ganhou ao longo dos anos, nota-se que dentre os dependentes da primeira classe do art. 16 da Lei 8213/91, o que possui mais dificuldade de provar a qualidade de beneficiário é o companheiro ou companheira, uma vez que estes precisam comprovar a existência da união estável com o segurado, a qual muitas vezes não possui nenhum documento formalizado. Conforme afirma Anna Luisa Ferreira Vitule<sup>188</sup>:

Ao estudar o instituto, concluímos que a união estável surge na vida das pessoas independente de formalidade ou aviso e, de repente, como um véu passa a cobrir levemente o casal, transformando a relação de namoro em entidade familiar, devidamente protegida pelos ditames legais (§3º do art. 226 da Constituição Federal).

Nesse sentido, o acréscimo do parágrafo quinto no art. 16 da Lei 8.213/91, exigindo início de prova material contemporânea, tornou ainda mais dificultosa a comprovação da união estável no âmbito previdenciário. Como já foi visto, nem a Constituição Federal (art 226, §3º da CF) nem o Código Civil (arts. 1.723 a 1.727), exigem prova material da existência da união

<sup>187</sup> SÃO PAULO. Colégio Notarial do Brasil – Seção São Paulo. **O Dia: União Estável – Início e Fim.** Disponível em: <[http://www.cnbsp.org.br/?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=MTc3MDY=&MSG\\_IDENTIFY\\_CODE](http://www.cnbsp.org.br/?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=MTc3MDY=&MSG_IDENTIFY_CODE)>. Acesso em: 07 out. 2019.

<sup>188</sup> VITULE, Anna Luiza Ferreira. A importância da Regularização do Estado Civil na União Estável. **Revista IOB de Direito de Família.** Porto Alegre: Síntese, v. 11, n. 58, fev./mar 2010, p. 58.

estável, sendo possível a comprovação dos requisitos de convivência pública, união duradoura e objetivo de constituir família, por quaisquer meios de prova. Inclusive, o Instituto Brasileiro de Direito Previdenciário (IBDP) manifestou-se em nota técnica<sup>189</sup>, afirmando que:

Tal exigência em relação à comprovação da união estável é ilegal e inconstitucional, visto que o art. 226, da CF, confere à união estável os mesmos efeitos do casamento e, em relação às normas de Direito de Família, o Código Civil não exige esse tipo de formalidade para a constituição da união estável.

Ainda sobre a hierarquização das provas para o instituto da união estável, Cristiano Chaves de Farias<sup>190</sup> também se pronunciou:

é um “absurdo” negar a possibilidade de prova testemunhal puramente para a comprovação da união estável. A lamentável MP, indevidamente se imiscuindo em matéria processual, se põe em rota de colisão com o próprio Código de Processo Civil, que, expressamente, ao revogar o artigo 227 do Código Civil, reconheceu a possibilidade expressa de produção de prova testemunhal em qualquer hipótese. Aliás, vedar a produção de prova testemunhal para a demonstração da existência de uma união estável também faz periclitatar o exercício do direito aos efeitos previdenciários de uma entidade familiar merecedora de especial proteção do Estado (CF 226).

A legislação não confere à união estável contornos precisos, eivados de formalidades. Em verdade, dá-se a tal entidade familiar uma conotação jurídica abstrata e moldada pelo afeto, tendo como características a identificação de convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família. Desse modo, não pode a legislação previdenciária, sob o argumento de que se trata de lei específica, restringir os preceitos do Direito de Família, ainda mais em se tratando de normas de direitos fundamentais, cerceando o acesso a benefício de caráter alimentar<sup>191</sup>.

São aceitos, pois, no âmbito da Justiça Cível, todos os documentos que possam evidenciar a união estável, assim como, na falta de prova documental, é possível observar tal fato por intermédio de prova exclusivamente testemunhal, sendo essa extremamente eficiente em muitas situações. Tal entendimento encontra amparo legal no art. 369 do Código de Processo Civil, que preceitua que as partes podem apresentar qualquer meio de prova legal e

<sup>189</sup> IBDP. **Nota Técnica n. 01/2019 sobre a MP 2019**. Disponível em: <<https://www.ibdp.org.br/?p=976>>. Acesso em: 08 out 2019.

<sup>190</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de. **Especialistas Comentam Medida Provisória no que Impacta o Direito das Famílias e das Sucessões**. Assessoria de Comunicação do IBDFAM, 20/02/2019. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/6855/Especialistas+comentam+Medida+Provis%C3%B3ria+no+que+impacta+o+Direito+das+Fam%C3%ADlias+e+das+Sucess%C3%B5es.>>. Acesso em: 10 out. 2019.

<sup>191</sup> SERAU JUNIOR, Marco Aurélio; MARTOS, Frederico Thales de Araújo. Pensão por morte e comprovação formal da união estável: análise crítica e prática acerca das alterações introduzidas pela Lei nº. 13.846/2019. 34 ed. **Revista IBDFAM: Família e Sucessões**. 34. ed. 2019, p. 12.

moralmente legítimo para provar a verdade dos fatos e influir eficazmente na convicção do juiz.

Houve, por exemplo, uma decisão recente no Juizado Federal do Paraná, na qual o juiz reconheceu o direito de uma mulher de receber o benefício previdenciário do falecido companheiro, afirmando que apesar de não haver ampla prova documental a fim de comprovar a existência de união estável entre a autora e o segurado, a partir das declarações prestadas pelos vizinhos, restou preenchido o requisito de qualidade de dependente, uma vez que as declarações foram precisas no sentido de que a parte autora e o *de cujus* viveram na localidade por cerca de dois anos como marido e mulher<sup>192</sup>.

Tem-se, portanto, que o reconhecimento da união estável no juízo previdenciário é uma questão incidental apenas, enquanto na justiça cível é uma questão principal. E, no juízo em que é questão principal, pode ser provado por testemunha. Não é razoável, então, obrigar o beneficiário, muitas vezes sem condição financeira, a ir pelo caminho mais longo, em virtude de uma formalidade que, além de tudo, é ilegal.

Ressalta-se, ainda, que na união estável o reconhecimento público resta relevante, o que torna completamente incoerente a impossibilidade de comprovar a relação de companheiros por prova exclusivamente testemunhal, uma vez que por meio desta prova pode-se observar se há ou não de fato um reconhecimento social, público e notório da relação entre os conviventes. Além disso, diante dessa complexidade de produção de prova, em situações havendo somente prova testemunhal que demonstre a existência da relação até a data do óbito, já ciente da negativa por parte do INSS, o beneficiário é obrigado a buscar as vias judiciais para requerer o reconhecimento da união estável, o que compromete a celeridade e a eficiência da justiça com algo que poderia ser facilmente resolvido na via administrativa. Rogério Mollica manifestou-se nesse sentido<sup>193</sup>:

O estudo mostra que os feitos repetitivos tratam principalmente de relações de consumo, de funcionários públicos em busca de reajustes do passado, de contribuintes buscando afastar a cobrança de algum imposto, ou de ações visando à obtenção de benefícios da Previdência Social. Nesse pequeno quadro de ações repetitivas, pode-se verificar que os entes governamentais estão presentes direta ou indiretamente em todos eles. Os feitos repetitivos em relação a Fazenda Pública acabam por prejudicar a celeridade processual e essa demora parece interessar aos

<sup>192</sup> BRASIL. Seção Judiciária do Paraná. **Procedimento do Juizado Especial Cível n. 5033790-91.2017.4.04.7000/PR**. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/arquivos/2018/2/art20180215-12.pdf>> Acesso em: 10 out. 2019.

<sup>193</sup> MOLLICA, Rogério. **Os Processos Repetitivos e a Celeridade Processual**. 2010. Tese. (Doutorado em Direito)- Faculdade de Direito do Largo de São Francisco, São Paulo. Orientador: Prof. Titular José Roberto dos Santos Bedaque. Disponível em: <[https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-29052013-091442/publico/Tese\\_Final\\_Rogério\\_Mollica.pdf](https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-29052013-091442/publico/Tese_Final_Rogério_Mollica.pdf)>. Acesso em: 10 out. 2019, p.5.

entes públicos que assim ganham tempo para efetuar pagamentos ou conceder benefícios. Muitos dos problemas levados pelos particulares ao Poder Judiciário poderiam e deveriam ser resolvidos administrativamente, pois o judiciário não pode se tornar uma extensão do balcão dos entes públicos.

Uma outra questão trazida pela Lei 13.846/2019 a ser analisada é a exigência de que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos e produzidos em período não superior a vinte e quatro meses antes da data do óbito. Ou seja, a citada lei além de inadequadamente exigir início de prova material para comprovação da união estável, está exigindo que essa prova seja produzida em até dois anos contados da data do óbito, o que dificulta ainda mais a vida dos companheiros.

Tal exigência temporal igualmente não condiz com o previsto na Constituição Federal e no Código Civil, uma vez que sequer há mais requisito de tempo de convivência entre os companheiros para configurar união estável, como já foi visto no capítulo anterior. Conforme afirma Marco Aurélio Serau Junior e Frederico Thales de Araújo Martos<sup>194</sup>, “ao contrário, pode-se vislumbrar hipóteses de forte antinomia entre o escopo do legislador (de exigir uma prova mais rigorosa da união estável) e a possibilidade de constituição formal da união estável.”

Inclusive, um exemplo prático seria uma situação em que a união estável tivesse sido reduzida a um termo escrito, um pacto, e este pacto fosse datado de mais de dois anos antes da data do óbito do segurado. Segundo essa lei, portanto, tal documento que seria a prova máxima da união estável, não valeria, por ser mais antigo do que os dois anos “tabelados” pela nova legislação previdenciária. Isso posto, fica evidente a incoerência e desproporcionalidade do novo dispositivo<sup>195</sup>.

Dessa forma, a partir da modificação trazida pela Lei nº 13.846/2019, pode-se observar uma nítida desvalorização de um instituto tão consolidado e reconhecido pelo ordenamento brasileiro, não podendo o Direito Previdenciário tariffar a modalidade de prova da união estável, uma vez que não há previsão na Constituição Federal, muito menos no Código Civil para isso, além de que tal exigência restringe o amplo direito de produção de provas, direito

---

<sup>194</sup> SERAU JUNIOR, Marco Aurélio; MARTOS, Frederico Thales de Araújo. Pensão por morte e comprovação formal da união estável: análise crítica e prática acerca das alterações introduzidas pela Lei nº. 13.846/2019. 34 ed. **Revista IBDFAM: Família e Sucessões**, 34. ed. 2029, p. 14.

<sup>195</sup> SERAU JUNIOR, Marco Aurélio; MARTOS, Frederico Thales de Araújo. Pensão por morte e comprovação formal da união estável: análise crítica e prática acerca das alterações introduzidas pela Lei nº. 13.846/2019. 34 ed. **Revista IBDFAM: Família e Sucessões**, 34. ed. 2029, p.14.

este com amparo constitucional, bem como contribui ainda mais para o sobrecarregamento do judiciário.

### 4.2.3 Do caso fortuito e da força maior

A modificação trazida pela Lei 13.846/2019 faz uma ressalva em relação ao caso fortuito e força maior, permitindo a comprovação da união estável exclusivamente por prova testemunhal nessas situações. Ocorre que, tal previsão é bastante subjetiva, evidenciando em mais um ponto o desacerto do novo dispositivo. Conforme afirma Alexandre Luiz Lucco<sup>196</sup>, “no caso dos dispositivos que tratam de forma geral de caso fortuito e força maior, as normas são, de certa forma, gerais e genéricas, comportando diversas interpretações.”

Fala-se em caso fortuito ou de força maior quando se trata de acontecimento que escapa a toda diligência, inteiramente estranho à vontade do agente, ou seja, a conduta devida fica impedida em razão de um fato não controlável pelo agente. Entende-se que quando se tratar de evento imprevisível e, por isso, inevitável, configura-se caso fortuito, enquanto que para força maior o elemento é a irresistibilidade, decorrente de fato superior às forças do agente ainda que previsível. O elemento comum a ambos é a inevitabilidade<sup>197</sup>.

Ocorre que, não haverá uma mesma interpretação do grau de evitabilidade ou inevitabilidade de um determinado evento ao longo do tempo, certamente isso vai mudar. Ou seja, um evento que cinquenta anos atrás não poderia ser evitado, e, portanto, poderia ser considerado caso fortuito ou força maior, hoje, poderá ser evitado, e assim por diante<sup>198</sup>.

Dessa forma, a possibilidade de utilização da prova testemunhal apenas em caso fortuito ou força maior, como, por exemplo, ocorrência de incêndio, inundação ou desmoronamento, demonstra em mais um ponto a tentativa do Governo, por meio da Lei 13.846/2019, de dificultar o quanto pode a comprovação da união estável, com o intuito de diminuir os gastos previdenciários, porém acabando por cercear direito social, de caráter alimentar.

---

<sup>196</sup> LUCCO, Alexandre Luiz. Caso Fortuito e Força Maior como Excludentes de Responsabilidade. **Revista Brasileira Direito Civil Constitucional e Relações de Consumo**. São Paulo: Editora Fiuza Ltda, v. 10, abr/jun 2011, p.22.

<sup>197</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11. ed. São Paulo: Editora Atlas S.A, 2014, p.88-89.

<sup>198</sup> LUCCO, Alexandre Luiz. Caso Fortuito e Força Maior como Excludentes de Responsabilidade. **Revista Brasileira Direito Civil Constitucional e Relações de Consumo**. São Paulo: Editora Fiuza Ltda, v. 10, abr/jun 2011, p.34.

#### **4.2.4 Da possibilidade de justificação administrativa pelo INSS**

Importa dizer que o INSS, na sua condição de Sistema Concessivo, ao invés de tirar o direito ao recebimento do benefício da previdência social na falta da documentação necessária, deveria utilizar-se da Justificação Administrativa para sanar os problemas. Isso porque a Previdência Social é um importante instrumento de redução das desigualdades no país e meio indispensável de distribuição de renda para muitos, sendo assim, deve facilitar a cobertura dos seus segurados e dependentes ao invés de dificultar como se visualiza na exigência de prova material para comprovação da união estável trazida pela Lei 13.846/2019.

A justificação administrativa, chamada simplesmente de “J. A.” no jargão previdenciário, nada mais é que um procedimento administrativo cujo objetivo é fazer prova através de testemunhas. Ela serve para suprir insuficiência de documentação e produzir prova de fatos de interesse dos beneficiários do INSS, como tempo de contribuição, dependência econômica, união estável, identidade, relação de parentesco, etc. Este procedimento está regulamentado pelo art. 108 da Lei 8.213/91, pelo Decreto 3.048/99 (artigos 142 e seguintes) e pela IN 77/2015 (artigos 574 e seguintes).

Conforme art. 584 da IN 77/2015, o interessado deverá expor os fatos que pretende comprovar, elencando testemunhas idôneas em número não inferior a três nem superior a seis, cujos depoimentos possam levar à convicção dos fatos alegados. Há ainda, segundo o art. 585 da IN 77/2015, se feita por requerimento do interessado, a possibilidade de testemunhas que residam em locais mais distantes sejam ouvidas na Unidade de Atendimento mais próxima da residência de cada uma delas.

Observa-se, portanto, que diante da realidade social existente e da informalidade que circunda as relações entre companheiros, principalmente dos que possuem menor poder aquisitivo, o procedimento da justificação administrativa seria uma forma eficaz de solução para casos em que não houvesse prova material para comprovação da união estável, sendo suficiente o depoimento de testemunhas idôneas, para recebimento do benefício da pensão por morte. Se feito de forma correta, rígida e cuidadosa as fraudes ocorridas por meio de prova testemunhal não seria um problema ao ponto de criar uma lei para tanto.

Veja-se que o ideal seria o INSS esgotar as possibilidades de proteção a fraudes por meio desses procedimentos como da justificação administrativa, uma vez que, com o acréscimo pela Lei 13.846/2019 do parágrafo quinto ao art. 16 da Lei 8213/91, houve uma presunção

de fraude, prejudicando muitas pessoas que dependem do recebimento da pensão por morte para sobreviver, que normalmente são justamente pessoas mais humildes que dificilmente possuirão provas materiais como conta conjunta, reconhecimento em cartório, entre outros.

#### 4.3 DA (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA DE PROVA MATERIAL PARA O RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL NO RECEBIMENTO DA PENSÃO POR MORTE

A previdência social no ordenamento jurídico brasileiro é fixada como componente da seguridade social prevista no art. 194 da CF/88. É tradicionalmente apontada como direito fundamental de segunda geração, configurando garantia positiva típica do Estado Social, além de constar no art. 6º da CF/88 como direito social. A Previdência tem indiscutível função protetora, pois seu caráter contributivo, compulsório e a vinculação ao equilíbrio financeiro e atuarial são importantes para assegurar vida digna ao indivíduo. Sendo assim, deve ser entendida como um direito fundamental, uma vez que poucos conseguiriam viver em uma sociedade sem ela<sup>199</sup>.

Dessa forma, diante da relevância que os benefícios previdenciários possuem, dentre eles o da pensão por morte, importa discutir o caráter (in) constitucional do §5º acrescido no art. 16 da Lei 8213/91 pela MP 871/2019, posteriormente convertida na Lei 13.846/2019.

Conforme afirma Gilmar Mendes e Paulo Branco<sup>200</sup>, “para que se legitime a edição da medida provisória, deve-se ter configurada uma situação em que a demora na produção da norma possa acarretar dano de difícil ou impossível reparação para o interesse público.”

A criação de leis é atividade própria do Poder Legislativo, no entanto, apenas em casos específicos, cabe ao Executivo essa atividade. Com base nesse raciocínio, na teoria a edição de medida provisória se enquadra em um contexto de exceção do processo legislativo, em que ela surge para evitar uma situação caótica. Portanto, para editá-la, é essencial que sua

<sup>199</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. **A Previdência como Direito Fundamental**. Disponível em <<https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=3&ved=2ahUKEwihxdr1o8XIAhWiHLkGHTtNDj0QFjACegQIABAC&url=https%3A%2F%2Fwww.impetus.com.br%2Fartigo%2Fdownload%2F21%2Fa-previdencia-social-como-direito-fundamental&usg=AOvVaw1n4DZxxLxmpWJIB5urhQyK>> Acesso em: 30 mar. 2019, p.8.

<sup>200</sup> MENDES, Gilmar; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 954-955.

formulação seja relevante, e que a falta desta acarrete uma situação de desordem, uma iminência de desgoverno ou dano social ou econômico. Nesse segmento, importa observar manifestação do Supremo Tribunal Federal sobre o assunto:

A edição de medidas provisórias, pelo presidente da República, para legitimar-se juridicamente, depende, dentre outros requisitos, da estrita observância dos pressupostos constitucionais da urgência e da relevância (CF, art. 62, *caput*). Os pressupostos da urgência e da relevância, embora conceitos jurídicos relativamente indeterminados e fluidos, mesmo expondo-se, inicialmente, à avaliação discricionária do presidente da República, estão sujeitos, ainda que excepcionalmente, ao controle do Poder Judiciário, porque compõem a própria estrutura constitucional que disciplina as medidas provisórias, qualificando-se como requisitos legitimadores e juridicamente condicionantes do exercício, pelo chefe do Poder Executivo, da competência normativa primária que lhe foi outorgada, extraordinariamente, pela Constituição da República. (...) A possibilidade de controle jurisdicional, mesmo sendo excepcional, apoia-se na necessidade de impedir que o presidente da República, ao editar medidas provisórias, incida em excesso de poder ou em situação de manifesto abuso institucional, pois o sistema de limitação de poderes não permite que práticas governamentais abusivas venham a prevalecer sobre os postulados constitucionais que informam a concepção democrática de Poder e de Estado, especialmente naquelas hipóteses em que se registrar o exercício anômalo e arbitrário das funções estatais.<sup>201</sup>

Ocorre que, nos últimos anos observa-se um uso indiscriminado de medidas provisórias, sendo alvo de forte crítica pelos congressistas, uma vez que não há limite de uso dessa ferramenta legislativa para o Presidente da República, bem como ocupam parte relevante da agenda do Congresso, além de que, em muitos casos, não atendem aos requisitos de urgência e relevância exigidos na Constituição Federal. Por conta disso, há inclusive propostas de emendas constitucionais para restringir o uso ilimitado das medidas provisórias<sup>202</sup>. Nesse sentido, também afirma o Supremo Tribunal Federal:

A crescente apropriação institucional do poder de legislar, por parte dos sucessivos presidentes da República, tem despertado graves preocupações de ordem jurídica, em razão do fato de a utilização excessiva das medidas provisórias causar profundas distorções que se projetam no plano das relações políticas entre os Poderes Executivo e Legislativo. Nada pode justificar a utilização abusiva de medidas provisórias, sob pena de o Executivo, quando ausentes razões constitucionais de urgência, necessidade e relevância material, investir-se, ilegitimamente, na mais relevante função institucional que pertence ao Congresso Nacional, vindo a converter-se, no âmbito da comunidade estatal, em instância hegemônica de poder, afetando, desse modo, com grave prejuízo para o regime das liberdades públicas e sérios reflexos sobre o sistema de *checks and balances*, a relação de equilíbrio que necessariamente deve existir entre os Poderes da República. Cabe ao Poder Judiciário, no desempenho das funções que lhe são inerentes, impedir que o

<sup>201</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 2.213 MC. Relator: Min. Celso de Mello. DJ 23 abr. 2004. Disponível em: < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347486> > Acesso em 30 out. 2019.

<sup>202</sup> FOLHA DE SÃO PAULO. **Proposta quer limitar medidas provisórias editadas pelo Presidente em 5 ao ano.** 2019. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2019/06/proposta-quer-limitar-medidas-provisorias-editadas-pelo-presidente-em-5-ao-ano.shtml>>. Acesso em: 13 out. 2019.

exercício compulsivo da competência extraordinária de editar medida provisória culmine por introduzir, no processo institucional brasileiro, em matéria legislativa, verdadeiro cesarismo governamental, provocando, assim, graves distorções no modelo político e gerando sérias disfunções comprometedoras da integridade do princípio constitucional da separação de poderes.<sup>203</sup>

Não foi diferente com a MP 871/2019, que foi criada objetivando a promoção de alterações na legislação que rege a organização da Seguridade Social, em especial a Previdência Social, com foco na melhoria da gestão do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), combate a fraudes e irregularidades, além de possuir o intuito de revisão de benefícios por incapacidade, redução da judicialização e dos gastos com benefícios indevidos ou pagos a maior<sup>204</sup>.

No entanto, no que tange a exigência de prova material para comprovação da união estável, é possível concluir que não há caráter algum de relevância e urgência nessa matéria, de modo que o Poder Público aparenta possuir um único objetivo, qual seja, de cercear direitos fundamentais e sociais. Há aqui, portanto, um conflito entre princípio da supremacia do interesse público com o princípio da vedação ao retrocesso social e violação ao acesso à justiça.

O princípio da supremacia do interesse público fica evidente na “liberdade” que o Governo tem de agir para solucionar questões de seu interesse, como fez ao legislar para reduzir o déficit na economia do país e teoricamente trazer melhorias pra sociedade. Porém, observa-se que, ao criar dispositivo dificultando a produção de prova para comprovação da união estável com a finalidade de recebimento do benefício da pensão por morte, o governo acabou por criar um novo problema social. Seguindo esse raciocínio, afirma Marco Aurélio Serau Junior e Frederico Thales de Araújo Martos<sup>205</sup>:

A norma em tela parece contribuir para o ajuste fiscal pretendido pelo Governo Federal à custa de uma “modernização forçosa” das relações sociais brasileiras, algo que ainda não encontra pleno eco nos arranjos sociais. As normas jurídicas contribuem para a garantia dos direitos fundamentais, mas as transformações de ordem mais profunda dependem de alteração cultural.

Assim, para reduzir o déficit na economia, o governo passou a exigir um tipo de prova que possivelmente não existirá em muitas relações de união estável, principalmente entre os mais

<sup>203</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 2.213 MC. Relator: Min. Celso de Mello. DJ 23 abr. 2004. Disponível em: < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347486>> Acesso em 30 out. 2019.

<sup>204</sup> BRASIL. **Exposição de Motivos da Medida Provisória nº 871/19**. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/medpro/2019/medidaprovisoria-871-18janeiro-2019-787627-exposicaoodemotivos-157299-pe.html>>. Acesso em: 10 out. 2019.

<sup>205</sup> SERAU JUNIOR, Marco Aurélio; MARTOS, Frederico Thales de Araújo. Pensão por morte e comprovação formal da união estável: análise crítica e prática acerca das alterações introduzidas pela Lei nº. 13.846/2019. 34 ed. **Revista IBDFAM: Família e Sucessões**. 34. ed. 2019, p.16.

carentes, uma vez que estes sequer são informados sobre isso, até porque é fato notório que a união estável é um instituto dotado de informalidade e espontaneidade, não havendo preferências de prova para sua comprovação na Carta Cidadã, muito menos no Código Civil, o que leva as pessoas a concluir que também não haverá no âmbito previdenciário, que, apesar de autônomo, deve seguir e respeitar os preceitos já consolidados nas outras esferas jurídicas.

É aqui, portanto, que se destaca substancialmente a ideia do princípio da vedação ao retrocesso social, princípio este que, apesar de não ser expresso, decorre do sistema jurídico constitucional, visando proteger os indivíduos contra a superveniência de lei que pretenda atingir negativamente direito social já incorporado ao patrimônio jurídico, vedando, portanto, a propositura de normas tendentes a suprimi-lo<sup>206</sup>.

Conforme afirma Alberto Pereira Castro e João Batista Lazzari<sup>207</sup>, “impõe-se, com ele, que o rol de direitos sociais não seja reduzido em seu alcance (pessoas abrangidas, eventos que geram amparo) e quantidade (valores concedidos), de modo a preservar o mínimo existencial.” Destarte, o princípio da vedação do retrocesso social tem por objetivo obrigar o Estado a atuar em um sentido progressivo referente à melhoria das condições de vida da população, fazendo com que toda e qualquer medida estatal que tenha como finalidade a supressão de garantias fundamentais sejam vedadas.

Observa-se que o Poder Público quer a qualquer custo reduzir a crise econômica do país, que emana principalmente dos gastos da Previdência Social, uma vez que a estimativa de vida está cada vez maior, havendo muitos inativos sendo custeados por ativos. Contudo, não é cerceando direitos sociais, fundamentais, de caráter alimentar que se resolverá a crise, até porque, desse modo, surgirão novos problemas. Nessa mesma linha de pensamento, opinou Átila Abella<sup>208</sup>:

Analisando a medida provisória, confesso que muitas vezes “parecia” estar lendo contestações e pareceres de procuradores federais nos processos previdenciários, o que me leva a crer que a edição da MP levou em consideração “muitos conselhos” de quem trabalha para restringir a concessão de benefícios. Vários dos pontos combatidos e teses ventiladas pela Procuradoria do INSS agora possuem força legal, o que leva ao raciocínio lógico de que provavelmente quem “advoga” contra os segurados agora parece estar também “legislando”. Estamos diante de uma completa

<sup>206</sup> SILVA JUNIOR, Luiz Carlos da. **O Princípio da Vedação ao Retrocesso Social no Ordenamento Jurídico Brasileiro**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/24832/o-principio-da-vedacao-ao-retrocesso-social-no-ordenamento-juridico-brasileiro>>. Acesso em: 07 out. 2019.

<sup>207</sup> CASTRO, Alberto Pereira; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 86.

<sup>208</sup> ABELLA, Átila. **A preocupante medida provisória 871 de Bolsonaro**. Disponível em: <<https://previdenciaria.com/blog/a-preocupante-medida-provisoria-871-de-bolsonaro/>>. Acesso em: 08 out. 2019.

disparidade de armas, pois agora o Executivo “legisla” para “economizar” em direitos sociais!

Extrai-se ainda do novo texto legal uma violação ao acesso à justiça, princípio previsto no inciso XXXV do art. 5º da CF/88, o qual prevê que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça ao direito”, ou seja, configura-se numa garantia fundamental que se destina a proibir que o legislador, ou quem quer que seja, crie qualquer restrição para o acesso ao Poder Judiciário com a finalidade de proteger direito<sup>209</sup>.

A Lei 13.846/2019, portanto, tira de possíveis beneficiários da pensão por morte a possibilidade de apreciação de prova exclusivamente testemunhal pelo judiciário, ainda que esta seja a única prova que possua para comprovação da união estável.

Sendo assim, a vedação à produção de algum tipo de prova é algo perigoso, posto que por vezes a prova testemunhal é a única fonte de comprovação disponível para o caso específico podendo vir a acarretar lesão ao companheiro do segurado falecido que depende do benefício de pensão por morte para seu sustento e do resto da família. Nessa lógica, apesar de realmente haver uma crise econômica assolando o Brasil e da necessidade de combatê-la, entende-se que o caminho para isso não é prejudicando os menos favorecidos.

Importa-se, ainda, trazer outra indagação ao debate neste momento, acerca da inconstitucionalidade da Lei 13.846/ 2019 (conversão da MP 871/2019) no que tange os limites materiais do §1º do artigo 62 da Constituição.

Art. 62. Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

1º **É vedada** a edição de medidas provisórias sobre matéria: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

I – relativa a: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

[...]

**b) direito penal, processual penal e processual civil; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001) (grifei).**

A partir da leitura do item “b” fica evidente a opção estabelecida pelo legislador constituinte em vedar que se adotasse medida provisória em matéria processual, seja ela civil ou penal, em nome da segurança jurídica da jurisdição.

Tem-se, portanto, que a MP 871 já nasceu eivada de inconstitucionalidade ao tratar de matérias sem caráter de urgência, bem como por retroceder em termos de direitos sociais.

---

<sup>209</sup> SILVA NETO, Manoel Jorge e. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 787.

Para além disso, numa outra perspectiva formal, importa atentar-se ao fato de que tal medida infringiu dispositivo constitucional mais uma vez ao tratar de matéria processual, exigindo início de prova material para comprovação da união estável, adotando, portanto, o sistema de tarifação de prova e ignorando o sistema previsto no art. 371 do Código de Processo Civil de 2015, qual seja, o de motivação racional, não havendo previsão de maior relevância de uma prova em detrimento de outra.

Salienta-se aqui que na ação direta de inconstitucionalidade 6.096/DF<sup>210</sup>, com pedido de medida cautelar, proposta pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Indústria em face da Medida Provisória 871/ 2019, a requerente apontou a inconstitucionalidade formal do ato impugnado, por não estarem presentes os requisitos de relevância e urgência para adoção da espécie normativa, alegando ainda que alguns dispositivos da referida medida, como foi o caso do §5º acrescido ao art. 16 da Lei 8213/91, tratam de direito processual civil, ramo do direito insuscetível de regulamentação por medida provisória. Por sua vez, a Procuradoria Geral da República apresentou parecer opinando em sentido oposto. Veja-se<sup>211</sup>:

O art. 16-§5.º da Lei 8.213/1991, com redação da MPv 871/2019, versa sobre a prova da união estável e de dependência econômica para fins de enquadramento como beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado. Por sua vez, o art. 55-§3.º da Lei 8.213/1991 dispõe sobre a comprovação do tempo de serviço para as finalidades previstas no diploma. As normas estão inseridas no contexto dos procedimentos administrativos relacionados à concessão de benefícios previdenciários, de maneira que possuem primordialmente natureza de direito administrativo e previdenciário. Portanto, não causam interferência no direito das provas regulado pelo Código Civil e pelo Código de Processo Civil. O fato de o magistrado apreciar os dispositivos para o exercício da atividade decisória não transforma a sua natureza.

Ocorre que, o ordenamento jurídico é um só, em que todas as esferas do direito interligam-se entre si, não havendo que se falar em normas que possuem primordialmente natureza de direito administrativo e previdenciário. Assim, evidencia-se que a MP 871 tratou de matéria processual, violando preceito constitucional, nascendo, portanto, eivada de vício formal.

Sendo assim, é ainda mais inacreditável que a MP 871/2019 foi convertida em lei pelo Senado, mesmo dotada de tamanhas irregularidades. Ressalta-se nesse ponto uma crítica feita pelos próprios Senadores, havendo queixa de alguns a respeito do pouco tempo que tiveram

<sup>210</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI n. 6.096/DF**. DJ. Requerente: Confederação Nacional dos Trabalhadores da Indústria – CNTI. Intimado: Presidente da República. Relator: Min. Edson Fachin, DJ 06 ago. 2019. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADI%24%2ESCLA%2E+E+6096%2ENUME%2E%29+NAO+S%2EPRES%2E&base=baseMonocraticas&url=http://tinyurl.com/yxjbqs9k>>. Acesso em: 29 out. 2019.

<sup>211</sup> BRASIL. Ministério Público Federal. **Parecer na ADI n. 6.096/DF**. Disponível em: <<https://static.poder360.com.br/2019/09/PGR-contra-pente-fino-inss.pdf>>. Acesso em: 28 out. 2019.

para aprovação da Medida Provisória<sup>212</sup>, o que pode gerar graves danos à sociedade como é o caso da MP em questão, a qual foi convertida em lei, mesmo eivada de vícios formais e materiais, pondo em risco futuros segurados.

Quanto à tarifação de prova, ainda sob uma perspectiva material, sabe-se que essa em verdade é sim possível, desde que se tenha razoabilidade para isso e previsão legal. Desse modo, não haveria que se falar abstratamente da inconstitucionalidade da exigência de início de prova material para comprovação de união estável prevista na Lei 13.846/2019. Contudo, isso não impede que seja reconhecida uma inconstitucionalidade incidental, ou seja, no caso concreto envolvendo possíveis beneficiários que se prejudicaram com a lei.

O exame da constitucionalidade da conduta estatal pode ser provocado de forma incidental, por qualquer das partes envolvidas num conflito de interesses no bojo de uma ação judicial, perante o Poder Judiciário, independente da instância ou grau de jurisdição. Assim, uma das partes pode alegar na defesa de algum bem da vida ou de seus interesses a inconstitucionalidade de uma lei ou ato que a outra pretende ver aplicada ao caso, como seu fundamento jurídico. Tal inconstitucionalidade possui caráter prejudicial, uma vez que configura matéria de mérito que precisa ser analisada e decidida antes pelo Judiciário, como condição para a solução da própria pretensão contida na ação judicial em curso<sup>213</sup>.

Dessa forma, pode no caso concreto ser arguida a inconstitucionalidade incidental da nova exigência da lei, com o fundamento de que o tarifamento de prova em questão cerceou direito social de caráter alimentar, além de violar o acesso à justiça, havendo extrapolação da razoabilidade no novo texto legal.

A prova testemunhal de fato merece cuidado redobrado, uma vez que se trata da percepção das pessoas acerca de determinado fato, o que pode variar de pessoa pra pessoa. Contudo, se idônea e útil para o deslinde da ação, a prova testemunhal poderá complementar as demais provas no sentido de auxiliar o juiz a proferir uma decisão favorável ao segurado, devendo também ser aceita se única para comprovação de determinados fatos. Isso é o entendimento correto que se extrai da Constituição Federal e do Código de Processo Civil, em que o sistema adotado não é o de tarifação de prova.

---

<sup>212</sup> CARVALHO, Rogério. **Não tivemos tempo para discutir a MP 871/2019**. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/05/30/nao-tivemos-tempo-para-discutir-a-mp-871-diz-rogerio-carvalho>>. Acesso em: 12 out. 2019.

<sup>213</sup> CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 13. ed. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 282-283.

Diante de todo o exposto ao decorrer do trabalho monográfico, tem-se que é necessário um efetivo respeito à Constituição Federal, sendo correto, portanto, que qualquer alteração na legislação previdenciária se dê através de equipes multidisciplinares, das áreas sociais, jurídicas, políticas, tributárias e não apenas pela pasta econômica, que tem suas propostas pouco analisadas e rapidamente acatadas pelo Senado, seja por questões políticas ou temporais. Além disso, é indispensável para o real progresso do país a discussão das alterações legislativas com a sociedade, legítima destinatária das mudanças.

Nesse diapasão, o desrespeito a dispositivos presentes no Código Civil, no Código de Processo Civil, bem como a carência de requisitos elencados no artigo 62 supracitado torna a Lei 13.846/2019 (conversão da MP 871/2019) inconstitucional no que tange a exigência de prova material para comprovação de união estável com fins de recebimento de pensão por morte, ficando evidente o uso de instrumento de poder para satisfazer os anseios do Executivo, ferindo, dessa forma, o Estado Democrático de Direito.

Nota-se, portanto, que essa mudança trará graves consequências para diversos nichos familiares, principalmente para os mais carentes, uma vez que estes dificilmente possuem prova material para reconhecimento da união estável, ficando impossibilitados de receber a pensão por morte, benefício este de caráter alimentar e essencial. Dessa forma, fica cada vez mais evidente que a proteção social da pensão por morte busca se afastar de quem mais deveria proteger.

## 5 CONCLUSÃO

Conforme exposto ao longo do presente trabalho monográfico, a previdência social sofre constantes transformações para se adequar a realidade da sociedade contemporânea. Nesse contexto, criou-se a MP 871/2019, posteriormente convertida na Lei 13.846/2019, objetivando combater as fraudes e reduzir o déficit na economia brasileira.

Ocorre que, tal lei fez diversas alterações no benefício da pensão por morte, prestação previdenciária devida aos dependentes do segurado da previdência social em razão da sua morte, contudo, o enfoque da pesquisa deu-se em relação à introdução da exigência da comprovação formal da união estável para a obtenção do citado benefício, não sendo possível, segundo a referida lei, a sua comprovação exclusivamente por prova testemunhal, apenas em caso fortuito ou de força maior.

Foi constatado, conforme análise da exposição de motivos da MP 871/2019, que houve uma presunção de fraude para os casos de comprovação de união estável por prova unicamente testemunhal, uma vez que casos específicos foram generalizados, infringindo dispositivo que prevê a presunção de boa-fé para os atos praticados pelos interessados da previdência social, bem como prejudicando àqueles que não possuem prova material para tanto e dependem substancialmente dessa renda para sobreviver.

Além disso, observou-se que em relação ao discutido tema, a Medida Provisória 871/2019 nasceu eivada de vícios, tanto formal como material, primeiramente porque se analisou que não há caráter algum de urgência e relevância na exigência de prova material para comprovação da união estável, requisitos indispensáveis previstos na CF/88, estando o Poder Público em verdade cerceando direitos fundamentais e sociais.

Tratou-se ainda do fato de que a MP 871, posteriormente convertida na Lei 13.846/2019, ao dar maior importância à prova material, exigindo-a de início para comprovação da união estável, utilizou o sistema de tarifação de provas, tratando, portanto, de matéria processual em Medida Provisória, o que é vedado pela Constituição Federal.

Assim, se observou que houve fuga ao sistema de valoração de prova adotado pelo Código atual de Processo Civil, qual seja o de motivação racional, ficando evidente a clara tentativa de criar oposição à jurisprudência já pacificada quanto à matéria, que admitia a comprovação da união estável e da dependência econômica por qualquer meio de prova, inclusive

testemunhal. Isso porque, diante da existência de previsão legal para a exigência de início de prova material, a justiça previdenciária é obrigada a abandonar seu entendimento já pacificado e aplicar a nova lei.

Concluiu-se então, que numa perspectiva material, a questão da tarifação de prova pode ser alegada inconstitucional, porém de forma incidental, no caso concreto, pelo possível beneficiário prejudicado com a nova lei, alegando a irrazoabilidade no tarifamento de prova previsto, seja pelo cerceamento a direito social de caráter alimentar ou violação ao acesso à justiça, na ocorrência de situações em que não se tenha como provar a existência da união estável por prova material perante o INSS.

Ademais, demonstrou-se que o reconhecimento da união estável no juízo previdenciário é uma questão incidental apenas, enquanto na justiça cível é uma questão principal, em que pode a união estável ser reconhecida por prova testemunhal. Concluiu-se, portanto, não ser razoável, obrigar o beneficiário, muitas vezes sem condição financeira, a ir pelo caminho mais longo, em virtude de uma formalidade que, além de tudo, é ilegal.

Com efeito, tem-se que tal mudança no sistema previdenciário brasileiro é incompatível com diversas outras regras do ordenamento jurídico, destinadas à proteção jurídica conferida à família, tanto no plano constitucional como no campo infralegal, tornando-se merecidamente alvo de fortes críticas no presente trabalho.

Uma outra questão criticada da alteração em questão pela Lei 13.846/2019 foi a exigência de que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos e produzidos em período não superior a 24 (vinte e quatro) meses antes da data do óbito. Ou seja, a citada lei além de inadequadamente exigir início de prova material para comprovação da união estável, está exigindo que essa prova seja produzida até 2 anos contados da data do óbito, o que dificulta ainda mais a vida dos companheiros.

Tal exigência temporal igualmente não condiz com o previsto na Constituição Federal e no Código Civil, uma vez que sequer há mais requisito de tempo de convivência entre os companheiros para configurar união estável.

Falou-se ainda brevemente da subjetividade do caso fortuito e da força maior, únicas situações em que é possível a apresentação de prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável para fins de recebimento do benefício, o que demonstra em mais um ponto a tentativa do Governo, por meio da Lei 13.846/2019, de dificultar o quanto

pode a comprovação da referida entidade familiar, com o intuito de diminuir os gastos previdenciários, porém acabando por cercear direito social.

Outrossim, foi feita uma crítica de que o ideal seria que o INSS esgotasse as possibilidades de proteção a fraudes por meio desses procedimentos como da justificação administrativa, uma vez que com o acréscimo pela Lei 13.846/2019 do parágrafo quinto ao art. 16 da Lei 8213/91, houve uma presunção de fraude, prejudicando muitas pessoas que dependem do recebimento da pensão por morte para sobreviver.

Entendeu-se, após o vasto estudo demonstrado tópico a tópico, que essa mudança reduz perceptivelmente a proteção social permeada em todo ordenamento jurídico, trazendo graves consequências para diversos nichos familiares, principalmente os mais carentes, uma vez que estes dificilmente possuem prova material para reconhecimento da união estável, ficando impossibilitados de receber a pensão por morte, benefício este de caráter alimentar e essencial.

Resta, portanto, aos possíveis companheiros na falta de prova material, recorrer à justiça cível para tentar o reconhecimento da união estável por meio de outras provas.

Dessa forma, diante do desrespeito a dispositivos presentes no Código Civil, no Código de Processo Civil, e Constituição Federal, resta a Lei 13.846/2019 (conversão da MP 871/2019) inconstitucional no que tange a exigência de prova material para comprovação de união estável com fins de recebimento de pensão por morte. Fica evidente, portanto, o uso pelo Executivo de instrumento de poder para satisfazer seus anseios, bem como a inércia do Senado ao aprovar e converter em lei medida provisória dotada de vícios formais e materiais, resultando numa grande lesão ao Estado Democrático de Direito.

## REFERÊNCIAS

ABELLA, Átila. **A preocupante medida provisória 871 de Bolsonaro**. Disponível em: <<https://previdenciaria.com/blog/a-preocupante-medida-provisoria-871-de-bolsonaro/>>. Acesso em: 08 out. 2019.

ALMEIDA, Regis Martins. **A Produção Probatória no Processo Judicial Previdenciário**. Disponível em: <[http://www.editoramagister.com/doutrina\\_24274821\\_A\\_PRODUCAO\\_PROBATORIA\\_NO\\_PROCESSO\\_JUDICIAL\\_PREVIDENCIARIO.aspx](http://www.editoramagister.com/doutrina_24274821_A_PRODUCAO_PROBATORIA_NO_PROCESSO_JUDICIAL_PREVIDENCIARIO.aspx)>. Acesso em: 21 set. 2019.

AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 11. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019.

ARAUJO, Gustavo Beirão. **Processo Administrativo Previdenciário: uma análise visando a efetividade**. 2019. Mestrado em Direito Previdenciário (Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC-SP). Orientador: Prof. Miguel Horvath Júnior. Disponível em <<https://tede.pucsp.br/bitstream/handle/22304/2/Gustavo%20Beir%C3%A3o%20Araujo.pdf>>. Acesso em: 05 out. 2019.

BALERA, Wagner; MUSSI, Cristiane Miziara. **Direito Previdenciário**. 10. ed. São Paulo: Método, 2014.

BASTOS, Marcelo Cristiano de Moraes Cardoso. A Constitucionalização do Direito e suas Implicações no Reconhecimento da União Estável Homoafetiva como entidade familiar no Brasil. **Revista Jurídica De Jure**. Ministério Público do Estado de Minas Gerais, v.13, n.22, jan./jun. 2014, p. 155- 184.

BRANDÃO, Antonio Augusto Pires. A valoração da prova e o controle da atividade judicial. **Revista de Processo**. São Paulo: ABDR, vol. 285, novembro/2018, p. 19-42.

BRASIL. **Código Civil de 1916**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm)>. Acesso em: 13 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Código Civil de 2002**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm)>. Acesso em: 13 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Código de Processo Civil de 1939**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/1937-1946/De11608.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/De11608.htm)>. Acesso em: 20 de set. 2019.

\_\_\_\_\_. **L. Código de Processo Civil de 1973**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L5869impressao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869impressao.htm)>. Acesso em: 20 de set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Código de Processo Civil de 2015**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm)>. Acesso em: 20 de set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 21 mar. 2019.

\_\_\_\_\_. **Decreto n 3.048 de 6 de maio de 1999.** Aprova o Regulamento da Previdência Social, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/decreto/D3048.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/decreto/D3048.htm)>. Acesso em: 06 out. 2019.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 4.682,** de 24 de janeiro de 1923. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/historicos/dpl/DPL46821923.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dpl/DPL46821923.htm)[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/historicos/dpl/DPL4682-1923.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dpl/DPL4682-1923.htm)>. Acesso em: 14 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Estatuto da Criança e do Adolescente.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm)>. Acesso em: 18 out. 2019.

\_\_\_\_\_. **Exposição de Motivos da Medida Provisória nº 664/14.** Disponível em <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/medpro/2014/medidaprovisoria-664-30-dezembro-2014-779852-exposicaodemotivos-145823-pe.html>>. Acesso em 20 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Exposição de Motivos da Medida Provisória nº 871/19.** Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/medpro/2019/medidaprovisoria-871-18janeiro-2019-787627-exposicaodemotivos-157299-pe.html>>. Acesso em: 25 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Instrução Normativa INSS/PRES nº 77,** de 21 de janeiro de 2015. Disponível em: <<http://sislex.previdencia.gov.br/paginas/38/inss-pres/2015/77.htm>>. Acesso em: 02 out. 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei 4.267,** de 08 de outubro de 1963. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1960-1969/lei-4267-8-outubro-1963-353320-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em: 20 mar. 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei 8.213,** de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm)>. Acesso em: 20 mar. 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 8.971,** de 29 de dezembro de 1994. Regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8971.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8971.htm)>. Acesso em: 02 maio 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 9.278,** de 10 de maio de 1996. Regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9278.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9278.htm)>. Acesso em: 14 mar. 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 9.528,** de 10 de dezembro de 1997. Altera dispositivos das Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, e dá outras providências. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9528.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9528.htm)>. Acesso em: 14 mar. 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 13.146**, de 06 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113146.htm)>: Acesso em: 23 maio 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 13.183**, de 04 de novembro de 2015. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113183.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113183.htm)>: Acesso em: 07 maio 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 13.846**, de 18 de junho de 2019. Institui o Programa Especial para Análise de Benefícios com Índícios de Irregularidade. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/L13846.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13846.htm)>: Acesso em: 05 mar. 2019.

\_\_\_\_\_. **Medida Provisória nº 871**, de 18 de Janeiro de 2019. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2019-2022/2019/Mpv/mpv871.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Mpv/mpv871.htm)>. Acesso em: 25 mar. 2019.

\_\_\_\_\_. Ministério Público Federal. **Parecer na ADI n. 6.096/DF**. Disponível em: <<https://static.poder360.com.br/2019/09/PGR-contra-pente-fino-inss.pdf>>. Acesso em: 28 out. 2019.

\_\_\_\_\_. Seção Judiciária do Paraná. **Procedimento do Juizado Especial Cível n. 5033790-91.2017.4.04.7000/PR**. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/arquivos/2018/2/art20180215-12.pdf>> Acesso em: 10 out. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Coabitação por duas semanas não significa estabilidade capaz de caracterizar união estável**. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/Coabitacao-por-duas-semanas-nao-significa-estabilidade-capaz-de-caracterizar-uniao-estavel.aspx>>. Acesso em: 15 out. 2019.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Recurso Especial n. 1.454.643/RJ**. 3ª T., Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJ 03 de mar. 2015. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/178417344/recurso-especial-resp-1454643-rj-2014-0067781-5>>. Acesso em: 20 out. 2019.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Recurso Especial n. 1.658.903/RN**. Relator: Ministra Maria Isabel Gallotti. DJ: 28 nov. 2017. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/533899537/recurso-especial-resp-1658903-rn-2016-0303616-6/relatorio-e-voto-533899562?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 20 out. 2019.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Recurso Especial n. 178262 DF 1998/0043746-0**. Recorrente: Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. Recorrido: Miguel Alves Araújo e outros. Relator: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro. Distrito Federal, DJ 19 mai. 2005. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7207192/recurso-especial-resp-178262-df-1998-0043746-0/inteiro-teor-12956564>>. Acesso em: 25 out. 2019.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Recurso Especial n. 23.370/PR**. Rel. Min. Athos Carneiro. DJ 29 mar. 1993. Disponível em: <<https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/381069821/apelacao-apl-38013620128190021-rio-de-janeiro-duque-de-caxias-5-vara-de-familia/inteiro-teor-381069825?ref=serp>>. Acesso em: 23 out. 2019.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Recurso Especial n. 474962 SP 2002/0095247-6**. Relator: Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA. DJ 23 set. 2003. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/199898/recurso-especial-resp-474962-sp-2002-0095247-6/inteiro-teor-100181955?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 25 mar. 2019.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Recurso Especial n. 783697 GO 2005/0158025-7**. Relator: Ministro Nilson Naves. Data de Julgamento: 20/06/2006, T6 – Sexta Turma. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7138327/recurso-especial-resp-783697-go-2005-0158025-7/inteiro-teor-12850816>>. Acesso em: 03 out. 2019.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Recurso Especial n.: 1354689 PB 2012/0244396-1**, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques, Data de Julgamento: 25/02/2014, T2 – Segunda Turma, Data de Publicação: DJe 11/03/2014. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24985183/recurso-especial-resp-1354689-pb-2012-0244396-1-stj/inteiro-teor-24985184?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 13 set. 2019.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Recurso Especial n.: 1513977 CE 2015/0015776-0**. Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN. DJ 23 jun. 2015. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/235904114/recurso-especial-resp-1513977-ce-2015-0015776-0/inteiro-teor-235904124?ref=juris-tabs>> Acesso em: 10 set. 2019.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Súmula n. 340**. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/docs\\_internet/revista/electronica/stj-revista-sumulas-2012\\_29\\_capSumula340.pdf](https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-sumulas-2012_29_capSumula340.pdf)>. Acesso em: 14 set. 2019.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **ADI n. 4.277/DF**. Relator: Min. Ayres Britto. DF, DJ 05 maio 2011. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627236/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-4277-df-stf/inteiro-teor-110025878?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 24 out. 2019.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **ADI n. 2.213 MC**. Relator: Min. Celso de Mello. DJ 23 abr. 2004. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347486>> Acesso em 30 out. 2019.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **ADI n. 6.096/DF**. DJ. Requerente: Confederação Nacional dos Trabalhadores da Indústria – CNTI. Intimado: Presidente da República. Relator: Min. Edson Fachin, DJ 06 ago. 2019. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADI%24%2ESCLA%2E+E+6096%2E+ENUME%2E%29+NAO+S%2EPRES%2E&base=baseMonocraticas&url=htt://tinyurl.com/yxjbqs9k>>. Acesso em: 29 out. 2019.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Recurso Extraordinário n. 646.721/RS**. Recorrente: São Martim Souza da Silva. Recorrido: Geni Quintana. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, DJ 10 de mai

2017. Disponível em:

<<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+646721%2ENUME%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+646721%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/mzepo8h>>. Acesso em: 12 ago. 2019.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Recurso Extraordinário n. 878.694**. Recorrente: Maria de Fátima Ventura. Recorrido: Rubens Coimbra Pereira e Outro (A/S.Relator: Min.Roberto Barroso, DJ 10 mai. 2017. Disponível em:

<<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+878694%2ENUME%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+878694%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/mkd8twz>>. Acesso em 25 out. 2019.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Súmula n. 380**. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2482>>. Acesso em: 25 ago. 2019.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Súmula n. 382**. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2488>>. Acesso em: 20 out. 2019.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **AC 0004786192006401381**. Juiz Federal Marcelo Motta de Oliveira, Juiz de Fora, DJ 06 ago 2015. Disponível em: <<https://trf-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/253379665/apelacao-civel-ac-47861920064013814?ref=serp>>. Acesso em: 02 out. 2019.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. **AC 348796 RJ 2004.02.01.010032-6**. Relator: Desembargador Federal André Fontes. DJ 23 ago 2015. Disponível em: <<https://trf-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/902393/apelacao-civel-ac-348796?ref=serp>>. Acesso em: 25 out. 2019.

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. **Agravo de Instrumento 52789 – Processo n. 200305990019280**. Desembargador Federal Francisco Wildo, Primeira Turma, Publicação DJ em 05 de julho de 2004. Disponível em: <<https://www4.trf5.jus.br/Jurisprudencia/JurisServlet?op=exibir&tipo=1#doc1>>. Acesso em 03 out. 2019.

\_\_\_\_\_. Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU). **Pedido de Uniformização de Interpretação da Lei Federal (autos nº 5011918-72.2012.4.04.720)**. Relator: Fábio Henrique Rodrigues de Moraes Fiorenza. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/publico/pdfs/50119187220124047201.pdf>> Acesso em: 14 set. 2019.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Súmula n. 37**. Disponível em:

<[https://ww2.stj.jus.br/docs\\_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2012\\_29\\_capSumula340.pdf](https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2012_29_capSumula340.pdf)> Acesso em: 14 set.2019. > Acesso em: 14 set. 2019.

\_\_\_\_\_. Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU). **Súmula n. 52**. Disponível em

<<https://www.cjf.jus.br/phpdoc/virtus/sumula.php?nsul=52&PHPSESSID=3go9li2s89jlaiuft6a2tav390https://www.cjf.jus.br/phpdoc/virtus/sumula.php?nsul=52&PHPSESSID=3go9li2s89jlaiuft6a2tav390>>. Acesso em: 14 set. 2019.

\_\_\_\_\_. Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) . **Súmula n. 63**. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/phpdoc/virtus/sumula.php?nsul=63&PHPSESSID=n9bdmnsmtmk0adm3caq8fpbke0>>. Acesso em: 02 de out. de 2019.

BRITTO, Laura Souza Lima e. Previdência e Família na Jurisprudência do STJ. *In*: SERAU JR., Marco Aurélio (Coord.). **Comentários à Jurisprudência Previdenciária do STJ**. Curitiba: Juruá, 2012.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

CARDOSO, Oscar Valente. **Processo de Conhecimento**: provas. Salvador: Juspodivm, v.3, 2015.

\_\_\_\_\_.; SILVA JÚNIOR, Adir José da. **Novidades da Lei nº 13.846/2019**: Inscrição Post Mortem de Segurado. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/76358/novidades-da-lei-n-13-846-2019-inscricao-post-mortem-de-segurado>>. Acesso em: 30 ago. 2019.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito das Famílias**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 468.

CARVALHO, Rogério. **Não tivemos tempo para discutir a MP 871/2019**. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/05/30/nao-tivemos-tempo-para-discutir-a-mp-871-diz-rogerio-carvalho>>. Acesso em: 12 out. 2019.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira; LAZARRI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11. ed. São Paulo: Editora Atlas S.A, 2014.

CORREIA, Erica. A Nova Pensão por Morte Introduzida pela Lei nº 13.135/2015. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**. São Paulo: Síntese, v. 27, n. 322, abril, 2016, p. 353-360.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 13. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 12. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

DIDIER, Fredie Jr; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. **Curso de Direito Processual Civil**. 14. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

FARIAS, Cristiano Chaves de. **Especialistas Comentam Medida Provisória no que Impacta o Direito das Famílias e das Sucessões**. Assessoria de Comunicação do IBDFAM, 20/02/2019. Disponível em:

<<http://www.ibdfam.org.br/noticias/6855/Especialistas+comentam+Medida+Provis%C3%B3ria+no+que+impacta+o+Direito+das+Fam%C3%ADlias+e+das+Sucess%C3%B5es.>>. Acesso em: 10 out. 2019.

\_\_\_\_\_.; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 11. ed. Salvador: Editora Juspodium, v.6, 2019.

FOLHA DE SÃO PAULO. **Proposta quer limitar medidas provisórias editadas pelo Presidente em 5 ao ano**. 2019. Disponível em:

<<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2019/06/proposta-quer-limitar-medidas-provisorias-editadas-pelo-presidente-em-5-ao-ano.shtml>>. Acesso em: 13 out. 2019.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil: Direito de Família**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, v.6, 2015.

GOES, Hugo. **Manual de Direito Previdenciário: teoria e questões**. 15. ed. Rio de Janeiro: Ferreira, 2019.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, v.6, 2019.

HORVATH JÚNIOR, Miguel. **Direito Previdenciário**. 8 ed. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

IBDFAM. **Contrato de namoro não existe**. Disponível em:

<<http://www.ibdfam.org.br/noticias/namora/14231/Contrato+de+namoro+n%C3%A3o+existe>>. Acesso em: 25 out. 2019.

IBDP. **Nota Técnica n. 01/2019 sobre a MP 2019**. Disponível em:

<<https://www.ibdp.org.br/?p=976>>. Acesso em: 08 out 2019.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **A Previdência como Direito Fundamental**. Disponível em <<https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=3&ved=2ahUKEwi hxdrl08XIAhWiHLkGHTtNDj0QFjACegQIABAC&url=https%3A%2F%2Fwww.impetus.com.br%2Fartigo%2Fdownload%2F21%2Fa-previdencia-social-como-direito-fundamental&usg=AOvVaw1n4DZxxLxmpWJIB5urhQyK>> Acesso em: 30 mar. 2019.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Previdenciário**. 24. ed. Rio de Janeiro: Impetus Ltda., 2019.

KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 17. ed. Salvador: Ed. Juspodium, 2019.

LAZZARI, João Batista; KRAVCHYNCHYN, Jefersson Luis; KRAVCHYNCHYN, Gisele Lemos; CASTRO, Carlos Alberto Pereira. **Prática Processual Previdenciária Administrativa e Judicial**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil Brasileiro: Famílias**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LOIOLA, Catarina; NOBERTO, Cristiane. **Fraudes na Previdência Social Somam R\$ 5,5 bilhões em 16 anos**. Disponível em:

<<https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/brasil/2019/09/29/interna->

brasil,792219/fraudes-na-previdencia-social-somam-r-5-5-bilhoes-em-16-anos.shtml>.  
Acesso em: 26 out. 2019.

LUCCO, Alexandre Luiz. Caso Fortuito e Força Maior como Excludentes de Responsabilidade. **Revista Brasileira Direito Civil Constitucional e Relações de Consumo**. São Paulo: Editora Fiuza Ltda, v. 10, abr/jun 2011, p. 17-46.

MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 38. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MENDES, Gilmar; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MOLLICA, Rogerio. **Os Processos Repetitivos e a Celeridade Processual**. 2010. Tese. (Doutorado em Direito)- Faculdade de Direito do Largo de São Francisco, São Paulo. Orientador: Prof. Titular José Roberto dos Santos Bedaque. Disponível em: <[https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-29052013-091442/publico/Tese\\_Final\\_Rogério\\_Mollica.pdf](https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-29052013-091442/publico/Tese_Final_Rogério_Mollica.pdf)>. Acesso em: 10 out. 2019.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 5, 2015.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **STF acabou com a liberdade de não casar ao igualar união estável a casamento**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-jun-14/rodrigo-cunha-pereira-stf-acabou-liberdade-nao-casar>>. Acesso em: 18 ago. 2019.

SANTOS, Marisa Ferreira. **Direito Previdenciário Esquematizado**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

SÃO PAULO. Colégio Notarial do Brasil – Seção São Paulo. **O Dia: União Estável – Início e Fim**. Disponível em: <[http://www.cnbsp.org.br/?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=MTc3MDY=&MSG\\_ID=ENTIFY\\_CODE](http://www.cnbsp.org.br/?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=MTc3MDY=&MSG_ID=ENTIFY_CODE)>. Acesso em: 07 out. 2019.

SAVARIS, José Antonio. **Direito Processual Previdenciário**. 6. ed. Curitiba: Alteridade Editora, 2016.

SERAU JUNIOR, Marco Aurélio; MARTOS, Frederico Thales de Araújo. Pensão por morte e comprovação formal da união estável: análise crítica e prática acerca das alterações introduzidas pela Lei nº. 13.846/2019. 34 ed. **Revista IBDFAM: Família e Sucessões**. 34.ed. 2019.

SÉRGIO, Caroline Ribas. Da partilha de bens no caso de concubinato impuro sob a análise do STJ. **Revista Síntese de Direito de Família**, São Paulo: Síntese, v. 19, n. 111, dez/jan. 2019, p. 87-95.

SILVA JUNIOR, Luiz Carlos da. **O Princípio da Vedação ao Retrocesso Social no Ordenamento Jurídico Brasileiro**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/24832/o->

princípio-da-vedacao-ao-retrocesso-social-no-ordenamento-juridico-brasileiro>. Acesso em: 07 out. 2019.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

SOARES, João Marcelino. MP 871/2019: Detalhamento Técnico e Análise Imparcial. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**. São Paulo: Síntese, v. 29, n. 358, abril, 2019, p. 30-60.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. 15. ed. São Paulo: Atlas S.A, 2015.

VITULE, Anna Luiza Ferreira. A importância da Regularização do Estado Civil na União Estável. **Revista IOB de Direito de Família**. Porto Alegre: Síntese, v. 11, n. 58, fev./mar 2010, p. 58-62.

WALDRICH, Rafael Schmidt. **Previdência Social & Princípio da Boa-Fé Objetiva**. Curitiba: Juruá, 2014.