
A&C

Revista de Direito Administrativo & Constitucional



ISSN 1516-3210

A&C R. de Dir. Administrativo & Constitucional	Belo Horizonte	ano 8	n. 32	p. 1-256	abr./jun. 2008
--	----------------	-------	-------	----------	----------------

A&C REVISTA DE DIREITO ADMINISTRATIVO & CONSTITUCIONAL

IPDA

Instituto Paranaense
de Direito Administrativo

Direção Geral

Romeu Felipe Bacellar Filho

Direção Editorial

Paulo Roberto Ferreira Motta

Direção Executiva

Emerson Gabardo

Conselho de Redação

Edgar Chiuratto Guimarães

Adriana da Costa Ricardo Schier

Célio Heitor Guimarães

Conselho Editorial

Adilson Abreu Dallari (Brasil)

Alice Gonzáles Borges (Brasil)

Antonello Tarzia (Itália)

Carlos Ari Sundfeld (Brasil)

Carlos Ayres Britto (Brasil)

Carlos Delpiazzo (Uruguai)

Cármén Lúcia Antunes Rocha (Brasil)

Celso Antônio Bandeira de Mello

(Brasil)

Clèmerson Merlin Clève (Brasil)

Clovis Beznos (Brasil)

Enrique Silva Cimma (Chile)

Eros Roberto Grau (Brasil)

Fabício Motta (Brasil)

Guilherme Andrés Muñoz - *in memoriam*

(Argentina)

Jaime Rodríguez-Arana Muñoz (Espanha)

Jorge Luís Salomoni - *in memoriam*
(Argentina)

José Carlos Abraão (Brasil)

José Eduardo Martins Cardoso (Brasil)

José Luís Said (Argentina)

José Mario Serrate Paz (Uruguai)

Juan Pablo Cajarville Peruffo (Uruguai)

Juarez Freitas (Brasil)

Julio Rodolfo Comadira - *in memoriam*

(Argentina)

Luis Enrique Chase Plate (Paraguai)

Lúcia Valle Figueiredo (Brasil)

Manoel de Oliveira Franco Sobrinho -

in memoriam (Brasil)

Marçal Justen Filho (Brasil)

Marcelo Figueiredo (Brasil)

Márcio Cammarosano (Brasil)

Maria Cristina Cesar de Oliveira (Brasil)

Nelson Figueiredo (Brasil)

Odilon Borges Junior (Brasil)

Pascual Caiella (Argentina)

Paulo Eduardo Garrido Modesto (Brasil)

Paulo Henrique Blasi (Brasil)

Paulo Neves de Carvalho - *in memoriam*

(Brasil)

Paulo Ricardo Schier (Brasil)

Pedro Paulo de Almeida Dutra (Brasil)

Regina Maria Macedo Nery Ferrari (Brasil)

Rogério Gesta Leal (Brasil)

Rolando Pantoja Bauzá (Chile)

Sérgio Ferraz (Brasil)

Valmir Pontes Filho (Brasil)

Yara Stropa (Brasil)

Weida Zancaner (Brasil)

A246 A&C Revista de Direito Administrativo & Constitucional.
ano 3, n. 11, jan./mar. 2003. Belo Horizonte: Fórum,
2003.
Trimestral
ano 1, n. 1, 1999 até ano 2, n. 10, 2002 publicada
pela Editora Juruá em Curitiba
ISSN 1516-3210
1. Direito Administrativo. 2. Direito Constitucional.
I. Fórum.

CDD: 342 CDU: 33.342

© Editora Fórum Ltda. 2008

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução total ou parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio eletrônico ou mecânico, inclusive através de processos xerográficos, de fotocópias ou de gravação, sem permissão por escrito do possuidor dos direitos de cópias (Lei nº 9.610, de 19.02.1998).

Editora Fórum Ltda
Av. Afonso Pena, 2770 - 15º/16º andar - Funcionários
CEP 30130-007 - Belo Horizonte/MG - Brasil
Tel.: 0800 704 3737
Internet: www.editoraforum.com.br
e-mail: editoraforum@editoraforum.com.br

Editor responsável: Luís Cláudio Rodrigues Ferreira
Coordenação editorial: Olga M. A. Sousa
Pesquisa jurídica: Fátima Ribeiro - OAB/MG 74868
Revisora: Lourdes Nascimento
Projeto gráfico: Luis Alberto Pimenta
Diagramação: Marcelo Belico
Bibliotecária: Fernanda de Paula Moreira -
CRB 2900 - 6ª região

Os conceitos e opiniões expressas nos trabalhos assinados são de responsabilidade exclusiva de seus autores.

Impressa no Brasil / Printed in Brazil

Distribuída em todo o Território Nacional

O auxílio funeral e os sujeitos beneficiários

Flavio Flores da Cunha Bierrenbach

Ministro Vice-Presidente no exercício da Presidência.

EMENTA:

Auxílio funeral. Concessão aos familiares. Caracterização do genro como membro da família. Proteção constitucional à família e impossibilidade de adoção de conceito restritivo. Legalidade da concessão do benefício previdenciário.

1 No dia 15 de setembro de 2006, às 00:40 (zero horas e quarenta minutos), faleceu em São Paulo, SP, no Hospital São Luiz, o Dr. Gualter Godinho, Ministro aposentado do Superior Tribunal Militar (cf. Certidão de Óbito, fls. 5). Sua viúva, D^a Ruth Aparecida Franchini Godinho, no dia 29 do mesmo mês, protocolou junto ao Superior Tribunal Militar (fls. 4) requerimento em que solicita o pagamento de *auxílio-funeral*, nos termos do art. 226 da Lei n^o 8.112/90;

2 Em 10 de outubro de 2006, o Diretor-Geral do Superior Tribunal Militar (cf. despacho, fls. 16), *indeferiu* o pedido, por falta de legitimidade ativa, considerando que não fora a requerente quem custeara os serviços funerários;

3 Em 13 de outubro de 2006, o *genro* do falecido, Carlos Henrique Ariolli, encaminha as notas fiscais expedidas pelo Serviço Funerário do Município de São Paulo e pela Real e Benemérita Associação Portuguesa de Beneficência, comprovando o pagamento das despesas de funeral e velório, tendo sido indeferido o requerimento e ordenado apenas o pagamento de R\$3.242,48 (três mil duzentos e quarenta e dois reais e quarenta e oito centavos), a título de *indenização*;

4 Em 20 de outubro de 2006 chega ofício subscrito por Ana Luisa F. Godinho Ariolli, filha do finado, endereçado ao Presidente do STM, reiterando o pedido de pagamento do auxílio-funeral. Em 22 de novembro foi respondido pela Dra. Ana Cristina Pimentel Carneiro, Diretora de Pessoal (S/N^o/2006, fls. 7/9), esclarecendo os fundamentos do indeferimento do pagamento do benefício;

5 Em 17 de novembro de 2006 é formulado novo requerimento da viúva, pedindo o pagamento integral do auxílio-funeral e não mera indenização de despesas. O pleito também foi indeferido;

6 Em 15 de dezembro de 2006, noventa dias após o óbito, em novo requerimento endereçado ao Diretor-Geral (Processo nº 16.622/2006), a viúva e pensionista do falecido Ministro Gualter Godinho pede esclarecimentos acerca de valores pagos a título de pensão, de restituição de valores pagos a mais, e reitera o pedido de pagamento do auxílio-funeral. Novamente o pedido foi *indeferido*, consoante resposta da Diretora de Pessoal (fls. 9/12), na qual são justificadas as razões da negativa do pleito, constando observação (item 3), no sentido de que “o pedido poderá vir a ser novamente proposto, desde que levado a efeito por pessoa da família que efetivamente tenha arcado com as custas do funeral”;

7 Em 10 de janeiro de 2007 é enviada correspondência diretamente ao Vice Presidente do STM (Processo nº 005 DIPES-GD), subscrita pela filha do Ministro falecido, Dra. Ana Luisa F. Godinho Ariolli, esclarecendo o histórico dos fatos e pedindo opinião acerca da controvérsia envolvendo o auxílio-funeral pleiteado;

8 Conforme meu despacho no último documento aludido, solicitei informações à Diretoria de Pessoal, nas quais a Dra. Ana Cristina Pimentel Carneiro esclarece seu “posicionamento (*sic*) quanto ao pagamento do auxílio-funeral”. Afirma a ilegitimidade da filha do falecido ministro para requerer manifestação das autoridades do Tribunal acerca do assunto, “porquanto não é parte em nenhum dos processos que tratam do auxílio-funeral” (fls. 28), ao mesmo tempo em que afirma nunca ter se furtado a atendê-la, nem mesmo a fornecer-lhe informações;

9 Com as informações que solicitei à Diretoria de Pessoal, determinei ao Senhor Diretor-Geral que o último processo citado fosse apensado ao expediente original e, em seguida, voltassem os autos para decisão. Pela informação de fls. 37, verificou-se que tramitavam nada menos que 05 (cinco) processos distintos, todos versando o mesmo tema, vale dizer, o auxílio-funeral pleiteado pela família do falecido Ministro Gualter Godinho;

10 Este, em síntese, é o estado da questão. Com todos os processos juntos, já que não havia razão para que permanecessem separados, passo a *decidir*:

11 É mandamento constitucional, estatuído no artigo 37 da Constituição Federal, que a Administração Pública, em todos os níveis, obedecerá, dentre outros, o princípio da *legalidade*;

12 O auxílio-funeral é um *benefício previdenciário*. Constitui um *direito* do funcionário, ou de sua família, e um *dever* da Administração. Tem amparo Constitucional, com lastro específico no artigo 201, I da Carta de 1988. Para os servidores públicos encontra sua previsão legal na Lei nº 8.112/90 e tem sua aplicação estendida aos magistrados, seja por princípio de isonomia, seja pelo critério da subsidiariedade estatuído no artigo 32 da Lei de Organização da Justiça Militar (Lei nº 8.457/92);

13 Os argumentos que embasam a tese de indeferimento, segundo esclarece a Diretora de Pessoal, fundam-se nos artigos 226, 227 e 241, todos da Lei nº 8.112/90 (Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civis da União), *in verbis*:

Art. 226. O auxílio-funeral é devido à família do servidor falecido na atividade ou aposentado, em valor equivalente a um mês da remuneração ou provento.

Art. 227. Se o funeral for custeado por terceiro, este será indenizado, observado o disposto no artigo anterior.

Art. 241. Consideram-se da família do servidor, além do cônjuge e filhos, quaisquer pessoas que vivam às suas expensas e constem do seu assentamento individual.

14 Disso resultou que Carlos Henrique Ariolli, marido de Ana Luisa Godinho Ariolli, *genro* do falecido Ministro Gualter Godinho e da pensionista D^a Ruth Aparecida Franchini Godinho, foi classificado como *terceiro*, circunstância que faria incidir sobre o caso concreto a norma contida no texto do citado artigo 227 e, portanto, gerando direito a simples indenização de despesas de funeral, e não ao auxílio-funeral;

15 A Administração, portanto, vem considerando que *genro não é parente*;

16 Ocorre, entretanto, que o *caput* do artigo 226, acima transcrito, confere titularidade à *família* do servidor falecido, seja na ativa ou como aposentado, para requerer o pagamento do benefício do auxílio-funeral para, mais adiante, nas disposições gerais da Lei nº 8.112/90, estabelecer como família o cônjuge e os filhos;

17 A Constituição Federal, em seu artigo 226, confere à família especial proteção do Estado, estruturando-a como base da sociedade. Maria Helena Diniz identifica no ordenamento jurídico três definições distintas de

família:

a) No sentido amplíssimo o termo abrange todos os indivíduos que estiverem ligados pelo vínculo da consangüinidade ou da afinidade, chegando a incluir estranhos (...).

b) Na acepção lata, além dos cônjuges e de seus filhos, abrange os parentes da linha reta ou colateral, bem como os afins (...).

c) *Na significação restrita é a família não só o conjunto de pessoas unidas pelos laços do matrimônio e da filiação, ou seja, unicamente os cônjuges e a prole (CC, arts. 1.567 e 1.716), mas também a comunidade formada por qualquer dos pais e descendentes, como prescreve o art. 226, §§ 3º e 4º, da Constituição Federal (...).* (Curso de Direito Civil. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 5, p. 10)

18 Como se vê, a Lei do Regime Jurídico Único adotou acepção restrita de família, reduzindo-a aos cônjuges e prole, sem incluir os parentes por afinidade de 1º grau, como é o caso do genro do falecido ministro. Diga-se de passagem, aliás, que o parentesco por afinidade de Carlos Henrique Ariolli encontra respaldo legal no artigo 1.595 do Código Civil:

Art. 1.595 - Cada cônjuge ou companheiro é aliado aos parentes do outro pelo vínculo da afinidade.

§1º - O parentesco por afinidade limita-se aos ascendentes, aos descendentes e aos irmãos do cônjuge ou companheiro.

19 Todo o arcabouço constitucional e legal ampara, na verdade, o parentesco por afinidade do genro em relação ao sogro, mas não sustenta o conceito restrito de família tal como albergado pela Lei nº 8.112/90. Com essa construção jurídica, a Administração Pública, até então, indeferiu a pretensão da família à percepção do auxílio-funeral;

20 Cabe aqui destacar, apenas a título de argumento, que o parente por afinidade até terceiro grau encontra-se impedido de exercer cargo de provimento em comissão, ou mesmo função gratificada, nos órgãos do Poder Judiciário onde o juiz exerça a sua jurisdição. Trata-se de norma contida na Resolução nº 7, de 18.10.2005, emanada do Conselho Nacional de Justiça, de forma a vedar a prática do nepotismo. Assim, a citada resolução adotou conceito amplíssimo de família para impor restrições ao exercício de cargos. O próprio Código de Processo Penal, aliás, adota o mesmo critério amplo de família para determinar a suspeição de juiz nos casos de parentesco, consangüíneo ou por afinidade, até o terceiro grau, como consta de disposição expressa da lei (CPP, art. 254, III). É igual no Código de Processo Civil (art.134, V). No entanto, o conceito de família sofre inexplicável redução pelo legislador quando se trata de impor de-

veres à Administração, como na hora de pagar os benefícios devidos aos sucessores dos servidores. Para os ônus, o conceito de família é amplo, e vai até o terceiro grau. Para os benefícios, é restrito, não chega sequer ao primeiro. Resta apenas indagar como fica a questão da *isonomia* da lei;

21 É preciso destacar, uma vez mais, embora óbvio, que a titularidade legal ao benefício é conferida à *família*. Não à viúva, não aos descendentes, mas à família, a despeito do conceito restrito legalmente acolhido. Cabe, portanto, à unidade familiar a percepção do auxílio-funeral em importância correspondente a um mês de proventos do servidor falecido. Trata-se de benefício previdenciário de natureza emergencial, para que a família encontre meios, se possível imediatos, de prover as despesas que qualquer morte acarreta;

22 No caso concreto, a despeito da especial proteção estatal que a Constituição Federal confere à unidade familiar, e da expressa titularidade da família à percepção do benefício do auxílio-funeral, apegou-se obstinadamente a Administração Pública, em inúmeros e reiterados pareceres de seus agentes, apenas às Notas Fiscais em que o Sr. Carlos Henrique Ariolli é indicado como emitente de título de crédito utilizado para o pagamento de despesas de funeral;

23 Assim foi com o caso da contratação do funeral, (fls. 18, expediente de 11.01.2007), no valor de R\$2.414,20 (dois mil quatrocentos e quatorze reais e vinte centavos), e de velório, na importância de R\$828,24 (oitocentos e vinte e oito reais e vinte e quatro centavos), conforme está no expediente de 30.09.2006 (fls. 6);

24 Ocorre que a Administração tem ciência do grau de parentesco do Sr. Carlos Henrique, por afinidade, com o falecido Ministro Gualter Godinho, eis que é casado com sua filha Ana Luisa. Restou demonstrado, também, que as despesas foram pagas com cheques do Banco do Brasil, da conta-corrente nº 54.743-3, cujos titulares são Ana Luisa F. Godinho Ariolli e seu marido, Carlos Henrique Ariolli, não sendo descabido afirmar que foi a própria filha do finado que arcou com as despesas, já que os valores saíram de sua conta bancária. A gerente do Banco, aliás, atestou que Ana Luisa é a titular da conta-corrente, e que Carlos Henrique é segundo titular solidário. Ressalte-se, finalmente, que a contratação dos serviços de funeral, aliás, foi feita por Augusto Gualter Godinho, filho do falecido ministro, irmão de Ana Luisa, cunhado de Carlos Henrique

Ariolli, como está documentalmente comprovado às fls. 18, 19 e 21, do expediente de 11.01.2007;

25 A prova documental demonstra, a meu ver, de forma clara e insofismável, que a viúva e a filha foram poupadas dos enormes transtornos que a morte de um familiar sempre gera, como a contratação de serviços de funeral e de local para velório, tarefa em geral delegada aos homens da família, como no caso o filho e o genro do falecido ministro, sobretudo quando o óbito ocorre no início da madrugada (00h40), como foi o caso;

26 O benefício do auxílio-funeral tem natureza emergencial. Demanda pronto pagamento. É pago em importância correspondente a proventos mensais, valor fixo, independente até de comprovação de despesas, quando devido à família de quem faleceu. A lei estabelece como regra geral a titularidade da unidade familiar para a percepção do benefício do auxílio funeral e, excepcionalmente, o direito de indenização de terceiro que tenha arcado com as despesas que, nessa hipótese, deverão ser comprovadas;

27 Resta claro, no caso concreto, ter ocorrido inaceitável interpretação restritiva de dispositivos legais, levando à consecução de uma injustiça, burlando o direito legal da família à percepção do benefício de auxílio-funeral;

28 Apegaram-se os agentes da Administração, em inúmeras manifestações, à interpretação mais literal possível do ordenamento jurídico, sem qualquer preocupação na realização do *comando constitucional* de proteção da família, como base da sociedade. É este o princípio maior, já que de ordem constitucional, que deve orientar a Administração Pública na interpretação das normas e na aplicação do direito, sem com isso incorrer em nenhuma taxa de violação do princípio da legalidade. Afinal, como está no Digesto, aplicar o direito consiste exatamente nisso: *suum cuique tribuere*;

29 Isso porque a legalidade insere-se em contexto normativo amplo e deve ser extraída do ordenamento jurídico visto em sua totalidade, em cujo topo encontram-se a Constituição Federal e os princípios gerais de respeito à dignidade humana e de proteção à família;

30 Em suma, entendo que Ana Luisa Ariolli e Carlos Henrique Ariolli, filha e genro do falecido Ministro Gualter Godinho, fazem parte da sua família e, sendo assim, no caso em apreço, sustento ser *devido o pagamento* do auxílio-funeral requerido por sua viúva, tomando por fundamento a regra geral do artigo 226, da Lei nº 8.112/90, uma vez que ficou evidente

que coube à família a incumbência de custear o funeral do servidor aposentado. A exceção à regra, neste caso, é inaplicável e configura evidente burla ao direito da família;

31 DEFIRO, portanto, o requerimento de D^a Ruth Aparecida Franchini Godinho, viúva do falecido Ministro Gualter Godinho, para determinar que lhe seja pago, no valor legal, o *auxílio-funeral* pleiteado. A Administração poderá, como de resto a própria requerente admite (fls. 8, P. 16622/2006) proceder ao desconto da verba indenizatória já paga a título de reembolso e também compensar valores pagos a mais no curso do mês de setembro de 2006, como consta dos inúmeros expedientes citados;

32 Considerando que todos morreremos, para evitar que as famílias passem por semelhante dissabor e prevenir que a Corte venha a gastar mais tempo com análoga questão, *determino* sejam extraídas cópias do presente despacho e enviadas a todos os ministros do Superior Tribunal Militar ainda vivos, em atividade ou aposentados.

Brasília, 29 de janeiro de 2007.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

BIERRENBACH, Flavio Flores da Cunha. O auxílio funeral e os sujeitos beneficiários. *A&C Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 8, n. 32, p. 243-249, abr./jun. 2008. Parecer.