

Autos n.º 431.172.4/7-00

Comarca de São Paulo

Apelação em ação civil pública

Apelantes: Bradesco Saúde e outros

Apeladas: Associação de Incentivo à Educação e Saúde de São Paulo e Associação da Parada do Orgulho dos Gays, Lésbicas, Bissexuais e Transgêneros

Cuida-se de ação civil pública ajuizada pelas associações mencionadas em face dos apelantes, na qual se pediu suas condenações a: 1) a obrigação de fazer, consistente em, no prazo de 05 dias, considerar o companheiro ou companheira homossexual como dependente preferencial da mesma classe dos companheiros heterossexuais (inciso II do art. 8º da Lei nº. 10.828/90 ou de Decretos ou leis posteriores que venham a tratar do mesmo assunto); 2) a obrigação de fazer, consistente em, no prazo de 05 dias, efetuar, nas sedes respectivas, a inscrição dos companheiros ou companheiras homossexuais como dependentes; 3) ao pagamento de multa diária a ser arbitrada pelo juízo pelo atraso no cumprimento das obrigações. (fls. 28/29).

O feito foi regularmente processado sobrevindo a sentença de fls. 1281/1304, que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito em relação à ASSOCIAÇÃO AUXILIADORA DAS CLASSES LABORIOSAS, à UNIMED DO BRASIL – CONFEDERAÇÃO NACIONAL DAS COOPERA-

TIVAS MÉDICAS e a UNIMED DE SÃO PAULO – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO e julgou os pedidos procedentes com relação aos demais, condenando os apelantes a:

“no prazo de 60 dias, permitir o ingresso do companheiro ou companheira homossexual, como dependente do associado nas mesmas condições e com a mesma preferência, do parceiro heterossexual, em todo o território nacional. A inscrição deverá observar os mesmos requisitos daquela exigida para a do companheiro heterossexual. O não cumprimento da presente decisão importará multa diária de R\$ 2.000,00 ao desobediente. As rés arcarão com as custas e despesas do processo, e honorários advocatícios que, com fundamento no art. 20, par. 4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 10.000,00.” (fls. 1303/1304)

Houve oposição de embargos declaratórios, mas eles, embora conhecidos, não foram providos (fls. 1369/1370).

A ré ROYAL SAÚDE S/C LTDA manifestou concordância com o teor da r.decisão de primeira instância e desistiu da interposição de qualquer recurso, informando que estava à disposição de seus associados para a inclusão dos companheiros homossexuais como dependentes. (fl. 1351). A renúncia ao direito de recorrer foi homologada pelo eminente juiz *a quo* (fl. 1370).

Não resignados com a r. sentença, os réus interpuseram recursos de apelação.

ASSISTÊNCIA MÉDICA São Paulo S/A fê-lo nas fls. 1372/1382, reiterando as preliminares e, no mérito, sustentando, em resumo, que a negativa de inclusão dos parceiros homossexuais como dependentes não importa discriminação, tratando-se de conduta *‘perfeitamente condizente ao ordenamento jurídico vigente’*. Assevera que a legislação sobre o tema não versa sobre a inclusão de parceiros homossexuais como dependentes e, por isso, não seria possível a equiparação deles com os parceiros heterossexuais. Aduz, ainda, que a procedência dos pedidos formulados na inicial depende do reconhecimento das relações homoafetivas como se fossem uniões estáveis, o que contraria a Constituição Federal (artigo 226, §

3º) e o Código Civil (artigo 1723). Por fim, argumenta que ‘os riscos atinentes à união homossexual podem e são distintos aos da união heterossexual, sendo certo que, dada a inexistência de previsão legal quanto à inclusão de parceiros do mesmo sexo, as operadoras jamais previram atuarialmente tais riscos, o que acarretará evidente desequilíbrio contratual.’ (fl. 1381).

BRADESCO SAÚDE S/A interpôs apelação nas fls. 1389/1415, defendendo que não há discriminação em seu proceder. Argumenta que

“haveria preconceito odioso, frise-se, se a apelante se recusasse a contratar seguros com homossexuais, ou com negros, ou cobrasse mais caro de não cristãos, e aí por diante. Nada disso ocorre in casu. A recusa à admissão do parceiro homossexual do segurado (...) não se deve a qualquer preconceito quanto à orientação sexual da pessoa, mas sim à limitação constante de um contrato privado (possibilidade de se incluir apenas filhos e cônjuge) e que hoje constitui preceito legal (o já citado § 5º do art. 35 da lei de regência).” (fl. 1394).

Aduz que o interesse defendido é individual homogêneo e, por isso, as autoras não têm legitimidade *ad causam*, sobretudo tendo em vista que não estão a defender exclusivamente seus associados. Sustenta, também, que o provimento judicial é desnecessário em relação aos contratos individuais celebrados sob a égide da Lei nº. 9.656/98, cujos termos permitem a inclusão de qualquer pessoa como dependente. Afirma, com relação aos contratos anteriores, a impossibilidade de inclusão dos parceiros homossexuais porque a legislação mencionava apenas o ‘cônjuge’ como dependente.

MARÍTIMA SAÚDE SEGUROS S/A apelou da r. sentença condenatória nas fls. 1422/1443, defendendo a ilegitimidade ativa das associações, a existência de litisconsórcio passivo necessário e a legalidade da não inclusão dos parceiros homossexuais como dependentes, por não ser equiparada à união estável a parceria homoafetiva.

Por sua vez, PRÓ-SAÚDE ASSISTÊNCIA MÉDICA LTDA apresentou apelação nas fls. 1453/1466. Sustenta que as associações não têm legi-

timidade ativa para o manejo da ação civil pública na espécie. No mérito, afirma inexistir ofensa ao princípio da igualdade, pois sua conduta se pautou conforme os ditames da Lei nº. 9.656/98, que não prevê a inclusão de parceiros homossexuais como dependentes. Sustenta, outrossim, que é impossível tal inclusão porque as parcerias homoafetivas não são equiparadas, pela lei e pela Constituição Federal, à união estável ou ao casamento.

AMICO SAÚDE LTDA. recorreu da r. sentença nas fls. 1468/1502. Resumidamente, a recorrente repete, em suas razões, as preliminares de impossibilidade jurídica do pedido (pois o magistrado: *'através da r. sentença prolatada, objetivou criar norma infraconstitucional, em afronta as definições de família constante do ordenamento jurídico'* – fl. 1471), falta de interesse processual, por desnecessária a tutela jurisdicional e inadequada a ação civil pública para o fim buscado, e ilegitimidade ativa das associações autoras. No tocante ao mérito, sustenta que a negativa de inclusão aos parceiros homossexuais não afronta o princípio da igualdade, pois não existe lei que proteja a união homossexual. Lembra, ainda, que a jurisprudência apenas reconhece uniões dessa natureza para fins patrimoniais, como nos casos de partilha de bens.

AMIL – ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL LTDA. interpôs recurso de apelação nas fls. 1507/1539, trazendo as mesmas questões preliminares apresentadas pela AMICO SAÚDE LTDA, e reiterando, no mérito, os seus argumentos principais.

Também apelou da r. sentença o CENTRO TRASMONTANO DE SÃO PAULO (fls. 1544/1560). Em primeiro plano, defendeu que a r. sentença guerreada é nula, por cerceamento de defesa, uma vez que era indispensável a realização de audiência, o que não se deu mercê do julgamento antecipado da lide. No mesmo passo, argumentou que a sentença padece

de nulidade porque não fez parte do processo litisconsorte necessário (Saúde ABC Convênios Médico Hospitalares Ltda). Apresentou, ainda, as mesmas preliminares argüidas pelos demais apelantes. No mérito, sustentou que a não inclusão de parceiros homossexuais não encontra óbice da Constituição Federal, mesmo porque a hipótese nem está tratada na legislação nacional.

INTERCLÍNICAS PLANOS DE SAÚDE S.A. apresentou apelo em face da decisão *a quo* nas fls. 1566/1573, argüindo, em primeiro lugar, as mesmas preliminares levantadas pelos outros apelantes. No mérito, sustenta não haver ato discriminatório pois *'apenas obedece aos termos das normas que lhe são impostas pelos órgãos que fiscalizam a sua atividade, tal como as disposições contidas na Resolução n.º. 14 do Conselho Nacional de Saúde Suplementar. Do texto da referida resolução, constata-se que devem ser considerados como dependentes, nos Planos de Saúde, os membros de um denominado 'grupo familiar', ao qual, conclui, não podem pertencer os parceiros homossexuais, pois não enquadrados no conceito de união estável (artigo 266, § 3º, da Constituição Federal).*

A SUL AMÉRICA SEGURO SAÚDE S/A interpôs apelação nas fls. 1580/1591. Defende que as associações não têm legitimidade ativa, por ausência de pertinência temática e por falta de autorização expressa dos usuários de serviços privados de saúde para o manejo da ação civil pública. Quanto ao mérito, sustenta que o pleito de inclusão dos parceiros homossexuais não encontra amparo nem na Constituição Federal, nem na legislação federal. Argumenta, por derradeiro, que o artigo 16 da Lei da Ação Civil Pública não padece de inconstitucionalidade alguma.

GOLDEN CROSS ASSISTÊNCIA INTERNACIONAL DE SAÚDE LTDA, por sua vez, interpôs apelo nas fls. 1596/1616, argüindo preliminares já levantadas pelos outros recorrentes. No mérito, em síntese, afirma inexis-

tir qualquer atitude discriminatória passível de tutela jurisdicional, por ser impossível a equiparação da união homossexual à união estável.

Os apelos foram recebidos no duplo efeito (fls. 1.420 e 1629).

As apeladas apresentaram contra-razões de apelação nas fls. 1637/1657; 1659/1682; 1684/1704; 1706/1726; 1728/1746; 1748/1756; 1758/1767; 1769/1777; 1781/1789; 1791/1796.

As associações autoras interpuseram, então, recurso adesivo nas fls. 1798/1800, o qual foi recebido em primeira instância (fl. 1801). O recurso busca alterar o capítulo da sentença que versou sobre a condenação dos réus ao pagamento de honorários advocatícios. Sustentam, em síntese, que a natureza do trabalho desenvolvido pelos patronos demonstra que o valor da condenação deve ser majorado.

Apresentaram-se contra-razões nas fls. 1804/1808 (Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais); 1815/1818 (Pró-Saúde Assistência Médica Ltda); 1823/1829 (Marítima Saúde Seguros S/A); 1831/1833 (Golden Cross); 1835/1838 (Assistência Médica São Paulo S/A – Blue Life); 1840/1847 (Unimed do Brasil); 1849/1852 (Amico Saúde Ltda); 1854/1856 (Amil Assistência Médica Internacional); 1858/1861 (Sul América Seguro Saúde S/A); 1863/1868 (Bradesco Saúde).

O ilustre representante do Ministério Público de primeira instância apresentou parecer nas fls. 1875/1884, sustentando a manutenção total da r. sentença.

Os apelos devem ser conhecidos, mas não merecem provimento.

Em primeiro lugar, diante das exaustivas razões trazidas pelas apelantes sobre o tema, cumpre analisar as condições da ação no presente caso.

Diferentemente do sustentado pelas recorrentes, *data venia*, o pedido formulado na demanda é juridicamente possível. De fato, o pedido feito na inicial não é que se reconheça às uniões homossexuais a mesma natureza jurídica da união estável, mas que se dê, no âmbito dos contratos de plano de saúde, tratamento ao parceiro homossexual semelhante àquele dispensado ao companheiro heterossexual.

Uma coisa é a declaração de que as uniões homossexuais revestem-se da natureza de união estável (art. 226, § 3º, da Constituição Federal), com as decorrentes conseqüências jurídicas (alimentos, direitos sucessórios, vínculo de parentesco etc.); outra – bem diferente – é buscar que as administradoras de planos de saúde ofereçam tratamento igualitário para os companheiros homossexuais e heterossexuais numa relação contratual.

Se com relação à primeira questão sua possibilidade jurídica pode até ser considerada discutível, no que toda à segunda, não. Feita essa distinção, portanto, mostra-se indiscutível que tal pleito, fundado no direito fundamental de isonomia, não é juridicamente impossível.

Na mesma esteira, as associações-demandantes possuem legitimidade ativa para o manejo desta ação civil pública. Com efeito, em primeiro lugar, aqui não se trata da tutela de interesse individual homogêneo, como sustentaram as recorrentes. Isso porque as pessoas que celebraram os contratos com as operadoras de planos de saúde não se interligam por uma situação fática (artigo 81, parágrafo único, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor), mas por uma relação jurídica base (artigo 81,

parágrafo único, inciso II, do Código de Defesa do Consumidor), o que caracteriza interesse coletivo.

Sobre o tema, diz VIGLIAR: “*Aliás, é justamente a circunstância de que a união dos titulares de interesses individuais homogêneos tenha sua origem numa situação fática, que esses interesses se aproximam dos difusos e se afastam dos coletivos em sentido estrito. Com efeito, basta lembrar que os interesses difusos também têm origem numa situação fática, não havendo relação jurídica básica comum a unir os titulares indetermináveis dos mesmos.*”¹

De fato, nos termos do referido artigo 81, parágrafo único, inciso II, do CDC, os interesses coletivos caracterizam-se por serem ‘*transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base*’. Na espécie, o contrato de prestação de serviços de saúde celebrado entre as substituídos processualmente e as recorrentes é o instrumento de tal relação jurídica base. Por conseguinte, com relação aos substituídos que têm contrato com os apelantes, o interesse defendido pelas associações autoras tem a natureza de coletivo, em sentido estrito (artigo 81, parágrafo único, inciso II, do CDC).

De outro lado, em relação às pessoas que possam vir a contratar plano de saúde com os recorrentes, o interesse tampouco é individual homogêneo, mas difuso, pois seus titulares são ‘*pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato*’ (artigo 81, parágrafo único, inciso I, do CDC).

Em qualquer das hipóteses, destarte, os interesses são transindividuais, mostrando-se, nesse primeiro aspecto, admissível o manejo da ação civil pública.

¹ VIGLIAR, José Marcelo Menezes. *Interesses Difusos e Coletivos*. São Paulo: CPC, 2003. p. 44.

Não afeta a legitimidade ativa das associações-autoras, no mesmo passo, o argumento de que elas poderiam defender tão-somente os seus associados. Ora, o espírito da ação civil pública para a tutela de interesses coletivos é justamente o oposto: o alcance mais largo possível.

Ensina HUGO NIGRO MAZZILLI: “*Pode uma associação defender interesses transindividuais que ultrapassem os de seus próprios associados? Em tese, a resposta também é positiva. Quando uma associação civil se ponha a litigar em defesa de interesses difusos ou coletivos, tem-se reconhecido facilmente possa buscar um proveito que favoreça a todo o grupo lesado, ainda que acabem sendo beneficiadas pessoas que dela não sejam associadas. Isso é até mesmo inevitável, dada a característica indivisível dos interesses difusos e coletivos. Assim, se uma associação de defesa do meio ambiente ou de defesa do consumidor ajuíza uma ação civil pública ou coletiva para zelar pela qualidade do ar que respiramos, ou para combater uma propaganda enganosa divulgada pela televisão, está claro que eventual procedência beneficiará não apenas seus associados (interesses difusos).*”²

Portanto, pela própria natureza dos interesses que se buscam tutelar por meio desta ação coletiva – os difusos e coletivos em sentido estrito -, não se pode restringir a legitimidade ativa das associações apenas ao benefício dos seus associados.

Ainda nessa senda, não era necessária a autorização expressa dos substituídos para que as associações-demandantes tivessem legitimidade ativa na espécie (fl. 1585).

Mais uma vez, diz HUGO NIGRO MAZZILLI: “*Suponhamos que uma associação civil decida em assembléia, por maioria, a ajuizar uma ação coletiva em proveito de um interesse transindividual de seus associados. Eventual procedência do pedido só será aproveitável, in utilibus, pelos seus associados que tenham autorizado expressamente o ajuizamento, ou o proveito obtido se estenderá a todos os associados? Com acerto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, acompanhando voto do Min. Sepúlveda Pertence, entendeu que, nas ações civis públi-*

² MAZZILLI, Hugo Nigro. *A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo*. 17. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 275.

cas ou coletivas, a entidade de classe está legitimada a defender todos seus associados, e não apenas aqueles que deram autorização expressa em assembléia geral ou por autorização específica nos autos para que se efetuasse a defesa coletiva. Afinal, nas ações civis públicas, verifica-se a figura da substituição, por meio da legitimação extraordinária; desta forma, diversamente do que ocorreria na mera representação, as associações e sindicatos substituem todo o grupo de lesados, e não somente aqueles que lhes deram autorização para agir.”³

Feitas essas considerações, resta analisar, ainda sobre a legitimidade ativa, a questão da pertinência temática, que consiste na relação de harmonia entre a natureza do interesse que se busca tutelar no processo coletivo e os fins institucionais das associações-autoras.

Como bem observou o eminente juiz a quo, “são duas as autoras: Associação de Incentivo e Saúde de São Paulo, constituída em outubro de 2000, portanto mais de um ano antes da propositura da ação, e que tem por objetivo defender ‘o direito das minorias sexuais, radicais e religiosas no território nacional’ (art. 2º, letra ‘f’), em especial no que concerne à prestação de serviços de saúde. Manifesta, portanto, a harmonia entre os seus fins sociais, e a ação proposta; e a Associação da Parada do Orgulho dos Gays, Lésbicas, Bissexuais e Transgêneros de São Paulo, criada em 1999 que tem, entre outros objetivos, ‘propiciar melhores alternativas de qualidade de vida, tanto no âmbito social como no da saúde física e mental das minorias sexuais’. Nesse contexto, não se concebe porque faltaria aos autores a legitimidade para formular o pedido, já que está entre as finalidades de ambas a defesa dos interesses das minorias sexuais.” (fls. 1294/1295)

Concluindo, as associações-autoras possuem legitimidade ativa, pois defendem interesses difusos e coletivos, por legitimação extraordinária conferida pela lei, apresentando os requisitos de representatividade adequada e pré-constituição.

Por último, no que atine às condições da ação, é evidente a existência de interesse, tanto no pertinente à necessidade da tutela, quanto ao que se refere à adequação da via utilizada. De fato, a postura das recorrentes –

³ MAZZILLI, Hugo Nigro. *A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo*. 17. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 274.

que contestaram a ação e recorreram da sentença - demonstra que a via judicial era a única a ser trilhada para que se obtivesse a satisfação do pedido: a inclusão dos companheiros homossexuais como dependentes.

Sob outro aspecto, revela-se indene de dúvidas que a ação civil pública é o meio processual adequado para a tutela dos interesses difusos e coletivos (artigo 1º, inciso IV, da LACP) cuja defesa aqui se busca. Elegeu-se, pois, instrumento processual apto a satisfazer o pedido formulado, de modo que não há que se falar em falta de interesse processual.

Fixado que se fazem presentes as condições da ação, cabe analisar as questões processuais trazidas nos apelos. Em primeiro plano, não há que se falar em nulidade da sentença por suposto cerceamento de defesa, porquanto o julgamento antecipado da lide não tolheu dos apelantes o direito de produzir prova, nem era necessária a audiência preliminar.

Com efeito, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, *“o juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença: I – quando a questão de mérito for (...) ou sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência.”*

Trata-se, como sabido, de importante instrumento em prol do princípio da economia processual e da celeridade do processo, que foi muito bem aplicado *in casu*. É que os elementos de convicção coligidos até então eram bastantes para a análise da controvérsia, autorizando o julgamento antecipado da lide, por tornar desnecessária qualquer prova em audiência, a qual se mostraria meramente procrastinatória.

Não houve, destarte, violação do direito à prova dos réus, razão pela qual este argumento de que a decisão reveste-se de nulidade deve ser rechaçado.

Na mesma toada, a sentença não padece de nulidade por suposta falta de participação de litisconsorte passivo necessário.

Sobre o tema, cabe trazer à baila a seguinte lição de CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO: “Os incisos do art. 46 do Código de Processo Civil, que descrevem os casos de admissibilidade do litisconsórcio, não esclarecem quando ele será necessário e quando, simplesmente facultativo. A necessidade do litisconsórcio é ditada no art. 47, caput, que indica as duas situações conducentes a ela. Na árdua tarefa de decifrar as palavras confusas desse dispositivo, chega-se à conclusão de que o litisconsórcio será necessário quando for unitário e também quando assim a lei o determinar. Fora dessas hipóteses, é facultativo.”⁴

No caso, não se haveria de falar em litisconsórcio unitário, porque não necessariamente a decisão teria que ser uniforme em relação às pessoas jurídicas mencionadas no recurso e aos apelantes (tudo dependeria dos termos de cada contrato).

Resta, então, a hipótese de litisconsórcio necessário imposto pela lei, a qual também não se verifica na espécie. Não há dispositivo na legislação federal que imponha a presença das pessoas jurídicas em ações da natureza da presente. Portanto, não houve nulidade alguma nesse ponto.

Feitas essas considerações, bastantes para demonstrar a existência das condições da ação e a inexistência de nulidade da sentença, chega-se à questão de fundo, na qual a razão também não assiste aos recorrentes.

⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. vol. II. 2.ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 352.

Ab initio, revela-se pertinente rápida digressão, na esteira de voto da lavra do eminente Ministro Celso de Mello, acerca da relevância do direito social à saúde, prestado pelas recorrentes em auxílio ao dever estatal⁵: “(...) Na realidade, o cumprimento do dever político-constitucional consagrado no art. 196 da Lei Fundamental do Estado, consistente na obrigação de assegurar, a todos, a proteção à saúde, representa fator, que, associado a um imperativo de solidariedade social, impõe-se ao Poder Público, qualquer que seja a dimensão institucional em que atue no plano de nossa organização federativa. (...) Tal como pude enfatizar em decisão por mim proferida no exercício da Presidência do Supremo Tribunal Federal, em contexto assemelhado ao da presente causa (Pet 1.246/SC), entre proteger a inviolabilidade do direito à vida e à saúde, que se qualifica como direito subjetivo inalienável assegurado a todos pela própria Constituição da República (art. 5º, “caput” e art. 196), ou fazer prevalecer, contra essa prerrogativa fundamental, um interesse financeiro e secundário do Estado, entendo - uma vez configurado esse dilema - que razões de ordem ético-jurídica impõem ao julgador uma só e possível opção: aquela que privilegia o respeito indeclinável à vida e à saúde humanas. (...) O sentido de fundamentalidade do direito à saúde - que representa, no contexto da evolução histórica dos direitos básicos da pessoa humana, uma das expressões mais relevantes das liberdades reais ou concretas - impõe ao Poder Público um dever de prestação positiva que somente se terá por cumprido, pelas instâncias governamentais, quando estas adotarem providências destinadas a promover, em plenitude, a satisfação efetiva da determinação ordenada pelo texto constitucional. Vê-se, desse modo, que, mais do que a simples positivação dos direitos sociais - que traduz estágio necessário ao processo de sua afirmação constitucional e que atua como pressuposto indispensável à sua eficácia jurídica (JOSÉ AFONSO DA SILVA, “Poder Constituinte e Poder Popular”, p. 199, itens ns. 20/21, 2000, Malheiros) -, recai, sobre o Estado, inafastável vínculo institucional consistente em conferir real efetividade a tais prerrogativas básicas, em ordem a permitir, às pessoas, nos casos de injustificável inadimplemento da obrigação estatal, que tenham elas acesso a um sistema organizado de garantias instrumentalmente vinculadas à realização, por parte das entidades governamentais, da tarefa que lhes impôs a própria Constituição. Não basta, portanto, que o Estado meramente proclame o reconhecimento formal de um direito. Torna-se essencial que, para além da simples declaração constitucional desse direito, seja ele integralmente respeitado e plenamente garantido, especialmente naqueles casos em que o direito - como o direito à saúde - se qualifica como prerrogativa jurídica de que decorre o poder do cidadão de exigir, do Estado, a implementação de prestações positivas impostas pelo próprio ordenamento constitucional. (...)” (STF - RE 393.175/RS - RELATOR: MIN. CELSO DE MELLO).

⁵ Art. 196 da Constituição Federal. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Embora não se trate aqui do dever direto do Estado de prestar os serviços de saúde – mas sim do dos terceiros que o auxiliam nesse mister⁶ - é preciso ter como premissa, para a análise do pedido deste processo, a altíssima relevância do direito à saúde no contexto jurídico-constitucional.

A questão que se coloca em debate na presente causa não apresenta grande importância apenas porque se alega a violação do princípio da isonomia, consagrado no artigo 5º, *caput*, da Carta de 1988. Mas, também, porque se está a tratar do direito à saúde, que mereceu igual destaque na Lei Maior (artigo 6º e 196 e seguintes).

Em síntese, as associações-autoras pretendem que, tal como os companheiros heterossexuais, os parceiros homossexuais sejam considerados dependentes para fins de prestação de serviços de saúde por parte das operadoras de plano de saúde. Como fundamento principal apresentam o princípio da igualdade, alegando que a preferência sexual – escolha inserida no exercício legítimo do direito à liberdade – não pode servir de critério para a discriminação entre os companheiros heterossexuais e os homossexuais.

Embora as apelantes tenham buscado sustentar a inexistência de ofensa à regra da isonomia, o fato é que a legislação infraconstitucional não pode erigir como critério de discriminação a orientação sexual para excluir determinadas pessoas da proteção conferida pelos contratos de planos de saúde.

Não se ignora a inexistência de regra expressa que permita a inclusão de parceiro homossexual como dependente em contrato de plano de saúde

⁶ Art. 197 da Constituição Federal. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

celebrado por seu consorte. Mas a legislação infraconstitucional, ao admitir o companheiro heterossexual como dependente e não o fazer em relação ao homossexual merece interpretação conforme a Constituição Federal, sob pena de inconstitucionalidade.

Com efeito, na hipótese de dois casais, um homossexual e outro heterossexual, que desfrutem de semelhantes circunstâncias de convívio (tempo de coabitação, comunhão de esforços para pagar despesas com moradia, saúde, alimentação, diversão, educação etc.), nos termos meramente gramaticais da legislação infraconstitucional, apenas o casal formado por homem e mulher pode se beneficiar da regra que admite incluir o consorte como dependente no plano de saúde. Dessa maneira, o critério de discriminação, isto é, o fator preponderante para que o casal homossexual não possa usufruir a mesma vantagem é a sua preferência sexual.

A eleição da homossexualidade, contudo, insere-se no direito à liberdade⁷ e à intimidade, garantidos constitucionalmente, de modo que não pode afastar do cidadão, unicamente mercê de sua escolha sexual, a prerrogativa de ser considerado dependente em planos de saúde. O legítimo exercício de um direito fundamental – como à liberdade - não pode importar na subtração de um direito que se consubstancia na prestação do direito à saúde, cuja relevância constitucional foi ressaltada acima.

Retirar de uma pessoa, unicamente em virtude da sua opção sexual, a prerrogativa de se ver incluída como dependente do seu consorte em plano de saúde, afronta flagrantemente tanto o disposto no artigo 5º, *caput*, quanto o teor do artigo 3º, inciso IV, que traz como objetivo fundamental

⁷ Art. 5º da Constituição Federal. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)

da República “*promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação*”.

Não justifica a exclusão dos homossexuais como dependentes de seus parceiros, a impossibilidade de equiparar esse tipo de convívio com a união estável, consagrada no artigo 226, § 3º, da Constituição Federal, cujo teor menciona expressamente ‘homem’ e ‘mulher’ para a formação desse ente familiar.

Com efeito, como já observamos acima, a satisfação do pedido formulado nesta ação civil pública independe de se conferir à união homossexual a natureza de união estável. Esta, como cediço, acarreta inúmeras consequências jurídicas no âmbito civil (direito de sucessão, parentesco, regras sobre bens etc.), as quais não são objeto desta ação.

Na verdade, aqui se busca o reconhecimento de um direito aos homossexuais garantido pela legislação infraconstitucional aos companheiros heterossexuais. Pretende-se, apenas, que se interprete a lei de modo a não afrontar o princípio da isonomia.

A despeito, contudo, da irrelevância para os fins deste processo da subsunção das uniões homossexuais ao conceito de união estável, para a remota hipótese de se discordar dessa idéia, cumpre trazer à colação importantíssimo precedente assinado pelo Ministro Celso de Mello reconhecendo a necessidade de se alargar, por meio de interpretação, o conceito restrito dos termos expressos da Constituição Federal:

“Não obstante as razões de ordem estritamente formal, que tornam insuscetível de conhecimento a presente ação direta, mas considerando a extrema importância jurídico-social da matéria – cuja apreciação talvez pudesse viabilizar-se em sede de arguição de descumprimento de preceito fundamental -, cum-

pre registrar, quanto à tese sustentada pelas entidades autoras, que o magistério da doutrina, apoiando-se em valiosa hermenêutica construtiva, utilizando-se da analogia e invocando princípios fundamentais (como os da dignidade da pessoa humana, da liberdade, da autodeterminação, da igualdade, do pluralismo, da intimidade, da não-discriminação e da busca da felicidade), tem revelado admirável percepção do alto significado de que se revestem tanto o reconhecimento do direito personalíssimo à orientação sexual, de um lado, quanto a proclamação da legitimidade ético-jurídica da união homoafetiva como entidade familiar, de outro, em ordem a permitir que se extraiam, em favor de parceiros homossexuais, relevantes conseqüências no plano do Direito e na esfera das relações sociais.

Essa visão do tema, que tem a virtude de superar, neste início de terceiro milênio, incompreensíveis resistências sociais e institucionais fundadas em fórmulas preconceituosas inadmissíveis, vem sendo externada, como anteriormente enfatizado, por eminentes autores, cuja análise de tão significativas questões tem colocado em evidência, com absoluta correção, a necessidade de se atribuir verdadeiro estatuto de cidadania às uniões estáveis homoafetivas (LUIZ EDSON FACHIN, “Direito de Família –Elementos críticos à luz do novo Código Civil brasileiro”, p. 119/127, item n. 4, 2003, Renovar; LUIZ SALEM VARELLA/IRENE INNWINKL SALEM VARELLA, “Homoerotismo no Direito Brasileiro e Universal – Parceria Civil entre Pessoas do mesmo Sexo”, 2000, Agá Juris Editora, ROGER RAUPP RIOS, “A Homossexualidade no Direito”, p. 97/128, item n. 4, 2001, Livraria do Advogado Editora – ESMAFE/RS; ANA CARLA HARMATIUK MATOS, “União entre Pessoas do mesmo Sexo: aspectos jurídicos e sociais”, p. 161/162, Del Rey, 2004; VIVIANE GIRARDI, “Famílias Contemporâneas, Filiação e Afeto: a possibilidade jurídica da Adoção por Homossexuais”, Livraria do Advogado Editora, 2005; TAÍSA RIBEIRO FERNANDES, “União Homossexuais: efeitos jurídicos”, Editora Método, São Paulo; JOSÉ CARLOS TEIXEIRA GIORGIS, “A Natureza Jurídica da Relação Homoerótica”, *in* “Revista da AJURIS” nº 88, tomo I, p. 224/252, dez/2002, v.g.).

Cumprir referir, neste ponto, a notável lição ministrada pela eminente Desembargadora MARIA BERENICE DIAS (“União Homossexual: O Preconceito & a Justiça”, p. 71/83 e p. 85/99, 97, 3ª ed., 2006, Livraria do Advogado Editora), cujas reflexões sobre o tema merecem especial destaque:

“A Constituição outorgou especial proteção à família, independentemente da celebração do casamento, bem como às famílias monoparentais. Mas a família não se define exclusivamente em razão do vínculo entre um homem e uma mulher ou da convivência dos ascendentes com seus descendentes. Também o convívio de pessoas do mesmo sexo ou de sexos diferentes, ligadas por laços afetivos, sem conotação sexual, cabe ser reconhecido como entidade familiar. A prole ou a capacidade procriativa não são essenciais para que a convivência de duas pessoas mereça a proteção legal, descabendo deixar fora

do conceito de família as relações homoafetivas. Presentes os requisitos de vida em comum, coabitação, mútua assistência, é de se concederem os mesmos direitos e se imporem iguais obrigações a todos os vínculos de afeto que tenham idênticas características.

Enquanto a lei não acompanha a evolução da sociedade, a mudança de mentalidade, a evolução do conceito de moralidade, ninguém, muito menos os juízes, pode fechar os olhos a essas novas realidades. Posturas preconceituosas ou discriminatórias geram grandes injustiças. Descabe confundir questões jurídicas com questões de caráter moral ou de conteúdo meramente religioso.

Essa responsabilidade de ver o novo assumiu a Justiça ao emprestar juridicidade às uniões extraconjugais. Deve, agora, mostrar igual independência e coragem quanto às uniões de pessoas do mesmo sexo. Ambas são relações afetivas, vínculos em que há comprometimento amoroso. Assim, impositivo reconhecer a existência de um gênero de união estável que comporta mais de uma espécie: união estável heteroafetiva e união estável homoafetiva. Ambas merecem ser reconhecidas como entidade familiar. Havendo convivência duradoura, pública e contínua entre duas pessoas, estabelecida com o objetivo de constituição de família, mister reconhecer a existência de uma união estável. Independente do sexo dos parceiros, fazem jus à mesma proteção.

Ao menos até que o legislador regulamente as uniões homoafetivas - como já fez a maioria dos países do mundo civilizado - , incumbe ao Judiciário emprestar-lhes visibilidade e assegurar-lhes os mesmos direitos que merecem as demais relações afetivas. Essa é a missão fundamental da jurisprudência, que necessita desempenhar seu papel de agente transformador dos estagnados conceitos da sociedade. (...).” (grifei)

Vale rememorar, finalmente, ante o caráter seminal de que se acham impregnados, notáveis julgamentos, que, emanados do E. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul e do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, acham-se consubstanciados em acórdãos assim ementados:

“Relação homoerótica – União estável – Aplicação dos princípios constitucionais da dignidade humana e da igualdade – Analogia – Princípios gerais do direito – Visão abrangente das entidades familiares – Regras de inclusão (...) – Inteligência dos arts. 1.723, 1.725 e 1.658 do Código Civil de 2002 – Precedentes jurisprudenciais. Constitui união estável a relação fática entre duas mulheres, configurada na convivência pública, contínua, duradoura e estabelecida com o objetivo de constituir verdadeira família, observados os deveres de lealdade, respeito e mútua assistência. Superados os preconceitos que afetam ditas realidades, aplicam-se, os princípios constitucionais da dignidade da pessoa, da igualdade, além da analogia e dos princípios gerais do direito, além da contemporânea modelagem das entidades familiares em sistema aberto argamassado em regras de inclusão. Assim, definida a natureza do convívio,

opera-se a partilha dos bens segundo o regime da comunhão parcial. Apelações desprovidas.”

(Apelação Cível 70005488812, Rel. Des. JOSÉ CARLOS TEIXEIRA GIORGIS, 7ª Câmara Civil - grifei)

“(…) 6. A exclusão dos benefícios previdenciários, em razão da orientação sexual, além de discriminatória, retira da proteção estatal pessoas que, por imperativo constitucional, deveriam encontrar-se por ela abrangidas. 7. Ventilar-se a possibilidade de desrespeito ou prejuízo a alguém, em função de sua orientação sexual, seria dispensar tratamento indigno ao ser humano. Não se pode, simplesmente, ignorar a condição pessoal do indivíduo, legitimamente constitutiva de sua identidade pessoal (na qual, sem sombra de dúvida, se inclui a orientação sexual), como se tal aspecto não tivesse relação com a dignidade humana. 8. As noções de casamento e amor vêm mudando ao longo da história ocidental, assumindo contornos e formas de manifestação e institucionalização plurívocos e multifacetados, que num movimento de transformação permanente colocam homens e mulheres em face de distintas possibilidades de materialização das trocas afetivas e sexuais. 9. A aceitação das uniões homossexuais é um fenômeno mundial – em alguns países de forma mais implícita – com o alargamento da compreensão do conceito de família dentro das regras já existentes; em outros de maneira explícita, com a modificação do ordenamento jurídico feita de modo a abarcar legalmente a união afetiva entre pessoas do mesmo sexo. 10. O Poder Judiciário não pode se fechar às transformações sociais, que, pela sua própria dinâmica, muitas vezes se antecipam às modificações legislativas. 11. Uma vez reconhecida, numa interpretação dos princípios norteadores da constituição pátria, a união entre homossexuais como possível de ser abarcada dentro do conceito de entidade familiar e afastados quaisquer impedimentos de natureza atuarial, deve a relação da Previdência para com os casais de mesmo sexo dar-se nos mesmos moldes das uniões estáveis entre heterossexuais, devendo ser exigido dos primeiros o mesmo que se exige dos segundos para fins de comprovação do vínculo afetivo e dependência econômica presumida entre os casais (...), quando do processamento dos pedidos de pensão por morte e auxílio-reclusão.” (Revista do TRF/4ª Região, vol. 57/309-348, 310, Rel. Des. Federal João Batista Pinto Silveira - grifei)” (STF – ADI 3300 MC/DF – Relator Min. Celso de Mello – julgado em 03 de fevereiro de 2006).

Por conseguinte – ainda que desnecessária a subsunção das uniões homossexuais à natureza jurídica de união estável para a satisfação do pedido feito nesse processo – o fato é que a tendência doutrinária e jurisprudencial mais moderna, e em harmonia com os princípios constitucionais da liberdade, da intimidade, da dignidade da pessoa humana e da

isonomia, é reconhecer aos parceiros homossexuais os mesmos direitos deferidos aos companheiros heterossexuais, que vivam em união estável.

Como afirma SÍLVIO DE SALVO VENOSA: “Será uma questão de tempo mais ou menos longo para a lei admitir direitos mais ou menos amplos às relações afetivas e duradouras entre pessoas do mesmo sexo. No dizer de Maria Berenice Dias, (2000:87), ‘simplesmente encobrir a realidade não irá solucionar as questões que emergem quando do rompimento das relações que, mais do que sociedades de fato, constituem sociedades de afeto, o mesmo liame que enlaça os parceiros heterossexuais. Necessário é encarar a realidade, pois descabe estigmatizar quem exerce orientação sexual diferente’.”⁸

Diante de tudo isso, é indubitável que a interpretação da legislação infraconstitucional deve se guiar pelos princípios constitucionais acima referidos. Em um Estado Republicano, proclamado pela Carta de 1988 como ‘Democrático de Direito’, em cujo rol de direitos fundamentais figuram o da liberdade e da igualdade, não pode a lei infraconstitucional privar do gozo do direito social à saúde – de porte constitucional não menos relevante – os cidadãos que optaram pela homossexualidade, unicamente em razão dessa sua opção sexual.⁹

Em outras palavras, diante do regime jurídico constitucional vigente, é absolutamente inadmissível que, nas mesmas circunstâncias de convívio, possa um casal heterossexual beneficiar-se com a regra que possibilita a inclusão do consorte como dependente, não se deferindo o mesmo direito a um casal homossexual. Nessa hipótese, a orientação sexual, de modo inadmissível, seria o óbice para o gozar do direito social à saúde, cuja relevância não diminui por ser prestado na espécie por entidades privadas.

⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Direito de Família*. 6º v. 4. ed. atual. São Paulo: Atlas, 2004. p. 482.

⁹ Como ressaltou o eminente julgador de primeira instância: “O fato de lei ordinária limitar a inclusão de dependentes a um determinado grupo de pessoas, no qual não se incluem os parceiros do mesmo sexo, não pode sobrepor-se à garantia da igualdade estabelecida na Constituição Federal. Se ela estabelece como objetivo da República promover o bem de todos, independente de qualquer tipo de discriminação, não se pode admitir que o direito de buscar proteção previdenciária ou securitária, ou de planos de saúde, a um parceiro, de que sexo for, com quem se mantém relação afetiva duradoura, possa ser afastado por lei ordinária.” (fls. 1299/1300)

Também não obsta o pleito das associações-demandantes a alegação de que a inclusão dos companheiros homossexuais importaria em desequilíbrio contratual, por aumento de risco. Nesse tema, cumpre trazer à colação as ponderadas colocações do eminente juiz *a quo*:

“Nem se alegue que, com isso, haveria ofensa à comutatividade dos contratos, por falta de previsão orçamentária ou atuarial para a inclusão do parceiro homossexual como dependente. Seria de indagar-se se não haveria idêntico problema se os consumidores tivessem parceiros do sexo oposto. Porque só os parceiros do mesmo sexo provocariam o tal desequilíbrio é algo que foge à compreensão. Nem se alegue que os riscos provenientes da inclusão de parceiros homossexuais possam ser diferentes ou maiores. Já vão longe os tempos em que se identificavam certas doenças ou grupos de risco com relações homossexuais, uma vez que as estatísticas, como é fato notório, demonstram que, no momento atual, é entre os heterossexuais a maior proliferação de doenças sexualmente transmissíveis. Não se vislumbra, pois, qualquer aumento de risco, que possa advir da inclusão do parceiro homossexual.” (fl. 1300)

Em suma, à luz de todos os princípios constitucionais comentados, a legislação infraconstitucional merece interpretação conforme a Constituição Federal de modo a deferir aos parceiros homossexuais o mesmo direito conferido aos heterossexuais, de serem incluídos como dependentes no plano de saúde. A lei ordinária ou eventual cláusula contratual não podem se chocar com o princípio da isonomia, em respeito ao princípio da compatibilidade vertical das normas.

Quanto às alegações das apelantes de que haveria muita dificuldade prática para que se provassem as uniões duradouras homossexuais, a solução dada pela sentença não merece crítica desfavorável alguma. De fato, nada mais razoável do que exigir que os parceiros homossexuais provejam sua união duradoura da mesma maneira que os heterossexuais o fazem com relação à união estável. Nada mais justo e equo.

Portanto, no mérito, a decisão de primeira instância deve ser mantida integralmente.

Resta, ainda, enfrentar a sensível questão surgida com a nova redação do artigo 16 da LACP, que buscou restringir os efeitos da decisão judicial nos casos de interesses transindividuais. O teor do mencionado dispositivo é o seguinte:

“Art. 16. A sentença civil fará coisa julgada erga omnes, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova. (Redação dada pela Lei n.º 9.494, de 10.9.1997)”.

A primeira conclusão que se tira da regra é que a decisão em sede de ação civil pública produz efeitos *erga omnes*, conforme a letra expressa do preceptivo. A questão polêmica cinge-se à análise da constitucionalidade e eficácia da expressão “*nos limites da competência territorial do juiz prolator*”.

A inoportuna alteração feita pelo legislador de 1997, contudo, não tem eficácia alguma: em primeiro lugar, porque neste caso os interesses em causa são indivisíveis; em segundo, porque o artigo 103 do CDC, lei que se aplica de forma integrada com a lei da ação civil pública, não foi alterado.

Nesse sentido é a lição de JOSÉ MARCELO MENEZES VIGLIAR: “A Lei n.º 9.494/97 procurou – por mero oportunismo do Governo Federal – tornar os interesses indivisíveis em divisíveis. (...) O objetivo da citada, injustificável e incompreensível norma era o seguinte: a eficácia da coisa julgada material, para os interesses difusos e coletivos, ficaria adstrita aos limites territoriais do juiz que prolatou a sentença. Notem o erro escandalosamente primário: como interesses indivisíveis, como o caso do meio ambiente lesado, poderiam admitir uma sentença que ficasse adstrita aos limites territoriais do juiz que prolatou a sentença, se, por exemplo, a extensão do dano alcançasse mais de uma comarca? O que a Lei n.º 9.494/97 – para além de inconstitucional – em que pese o Supremo Tribunal Federal tê-la julgado constitucional (paciência!) – é totalmente ineficaz. Com efeito, não alterou os dispositivos do Código de Defesa do Consumidor que, conforme vimos em diversas passagens, constitui um diploma legislativo integrado ao texto da Lei da Ação Civil Pública. Naquele texto, temos disciplina diversa no art. 103, I, II e III e, ainda, na utilização da interpretação do seu art. 93, teríamos a possibilidade de, num dano regional ou nacional, estender a competência do juiz para todo o território

atingido, diante da previsão de julgamento junto ao juízo das capitais dos Estados, ou no Distrito Federal, quando for o caso. Assim, resta a possibilidade – sempre – da não-aplicação da Lei n.º 9.494/97, que pretendeu subverter a natureza jurídica das coisas.

Assim, conforme mencionado, para a tutela dos interesses transindividuais, há que se verificar que o art. 103, I, II e III, da Lei n.º 8.078/90, trouxe uma disciplina mais minuciosa do que aquela prevista na Lei n.º 7.347/85.

A coisa julgada, portanto, terá eficácia:

a) erga omnes, se o interesse considerado se tratar de interesses difusos, exceto se a demanda for julgada improcedente com base na insuficiência de provas; em tal hipótese, outra demanda, com o mesmo conteúdo daquela julgada improcedente, poderá ser proposta com novas provas;

b) ultra partes, limitadamente ao grupo, categoria ou classe (ou seja, àqueles que estiveram unidos por uma mesma relação jurídica-base), quando se estiver diante de defesa de interesses coletivos em sentido estrito (art. 81, parágrafo único, II, da Lei n.º 8.078/90); vale, aqui, a mesma exceção apresentada acima; portanto, outra demanda, com o mesmo conteúdo da anterior, poderá ser proposta se aquela merecer a improcedência por insuficiência de provas;

c) erga omnes, quando se estiver diante da defesa de interesses individuais homogêneos; mas, nessa hipótese, apenas haverá tal eficácia se a demanda for julgada procedente; a improcedência, seja ela fundamentada em qualquer motivo, quando da defesa dos interesses transindividuais, não induz tal eficácia; desde que não tenham intervindo na ação coletiva como litisconsortes, os interessados poderão ajuizar as suas próprias demandas a título individual (art. 103, § 2º, da Lei n.º 8.078/90); isso decorre da divisibilidade dos interesses, característica marcante dos interesses individuais homogêneos.”¹⁰

Na espécie, como se trata de interesse coletivo – em relação às pessoas que já celebraram contratos com as apelantes – e difuso – no tocante às que ainda não o fizeram – os efeitos da sentença são, respectivamente, *ultra partes* e *erga omnes*.

Dessa maneira, na esteira das palavras de HUGO NIGRO MAZZILLI, “se a coisa julgada proferida em ação civil pública ou coletiva gerar imutabilidade erga omnes ou ultra partes do decisum, relevância alguma terá saber qual a competência territorial do juiz prolator para fins de determinar os limites da coisa julgada. A competência do juiz será decisiva para saber qual órgão da jurisdição julgará o pedido; mas a imutabilidade erga

¹⁰ VIGLIAR, José Marcelo Menezes. *Interesses Difusos e Coletivos*. São Paulo: CPC, 2003. p. 165.

omnes ou ultra partes do decisum não dependerá da competência do juiz, e, sim, antes dependerá do resultado do processo (secundum eventum litis).¹¹

No caso, como se julgou procedente o pedido feito na ação civil pública, os efeitos são *ultra partes* e *erga omnes*, nos termos do artigo 103 do Código de Defesa do Consumidor.

Resta, como último tópico, a análise do recurso adesivo de fls. 1798/1800.

O ilustre membro do Ministério Público – **Doutor GILBERTO NONAKA** – defendeu o não conhecimento do apelo adesivo sob o argumento de que os apelos das rés não versaram sobre honorários advocatícios. O pensamento externado, *data venia*, não procede.

Com efeito, embora não se tenha pedido explicitamente a alteração da condenação em honorários advocatícios, todos os apelos das rés pediam que se julgasse o pedido inicial improcedente, o que, por conseqüência, afetaria a questão dos honorários. Por outras palavras, o capítulo da sentença que versou sobre honorários teria solução diversa caso se desse provimento às apelações das rés. Ainda que implicitamente, pois, os recursos destas devolveram a apreciação da matéria ao Tribunal. Assim, deve ser conhecido o apelo adesivo.

Entretanto, diante dos parâmetros expressos pelo Código de Processo Civil, a nosso juízo, a sentença fixou os honorários em valor adequado ao bom trabalho desenvolvido pelos patronos das associações-demandantes. Embora a análise das peças trazidas aos autos demonstrem a exigência de grande estudo para sua elaboração, é fato que o pro-

¹¹ MAZZILLI, Hugo Nigro. *A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo*. 17. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 228.

cesso não contou com fase instrutória, o que facilitou o serviço dos eminentes advogados. Não parece merecer reparo a sentença também nesse ponto.

Ante o exposto, o parecer é pelo conhecimento e desprovimento dos recursos de apelação, mantendo-se a r. sentença.

São Paulo, 03 de abril de 2006.

EDUARDO MARTINES JÚNIOR

Promotor de Justiça Designado em Segundo Grau