



Número: **0802598-36.2019.8.14.0009**

Classe: **APELAÇÃO CÍVEL**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Público**

Órgão julgador: **Desembargadora LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO**

Última distribuição : **08/02/2023**

Valor da causa: **R\$ 205.000,09**

Processo referência: **0802598-36.2019.8.14.0009**

Assuntos: **Antecipação de Tutela / Tutela Específica, Concessão**

Nível de Sigilo: **0 (Público)**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Advogados
V. D. S. F. (APELANTE)	
	MIGUEL ALMEIDA CUNHA (ADVOGADO)
I. D. S. F. (APELANTE)	
	MIGUEL ALMEIDA CUNHA (ADVOGADO)
IGEPREV (APELADO)	

Outros participantes	
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ (AUTORIDADE)	
	JORGE DE MENDONCA ROCHA (PROCURADOR)

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
19523122	15/05/2024 09:50	Acórdão	Acórdão

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

APELAÇÃO CÍVEL (198) - 0802598-36.2019.8.14.0009

APELANTE: I. D. S. F., V. D. S. F.

APELADO: IGEPREV

RELATOR(A): Desembargadora LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA DE CONCESSÃO DE PENSÃO COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA NA FORMA DO ART. 300 DO CPC. MENOR SOB GUARDA JUDICIAL. RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA CONFIGURADA. DIREITO À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE RECONHECIDO. SENTENÇA MODIFICADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e aprovados em Plenário Virtual os autos acima identificados, ACÓRDAM os Excelentíssimos Desembargadores que integram a 2ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, no sentido de conhecer e dar provimento ao recurso, na conformidade do Relatório e Voto que passam a integrar o presente Acórdão.

Belém, em data e hora registrados no sistema.

Desa. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO

Relatora



RELATÓRIO

Tratam os autos de APELAÇÃO CÍVEL interposta por V.D.S.F e I.D.S.F., menores representados por sua mãe, Nelisa Cristina dos Santos Ferreira em face da sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara Cível e Empresarial de Bragança, nos autos da Ação de Concessão de Pensão por Morte.

Nos autos (ID 12594844 – fls. 1/11) relatam os autores que viviam sob a dependência econômica da Sra. Maria Roseli Silva Seabra, sua tia, inclusive sendo esta senhora a guardiã legal das requerentes, concedida judicialmente pelos processos de nº 0005299-76.2014.8.14.0009 e 0001222-54.2010.8.14.0009 (ID's 12594856 – fls.1 e 12594856 – fls. 5/6).

Ocorrido o óbito da Sra. Maria Roseli Silva Seabra em 08.11.2016, apresentaram requerimento administrativo junto ao IGEPREV buscando o recebimento de pensão, indeferido sob o fundamento de que não se enquadravam no rol de dependentes elencados na Lei Complementar Estadual nº 39/2002, motivando o ingresso da presente ação.

Indeferida a antecipação da tutela (ID 12594863 – fls. 1).

Ao contestar, o IGEPREV informa ser o pedido contrário às disposições legais; a falta de amparo jurídico na legislação previdenciária ao recebimento do benefício por “menor sob guarda”. Limitações legais e constitucionais à pensão por morte. Princípio tempus regit actum. Art. 195, § 5º da Constituição Federal. Que resta inconcebível que seja paga pensão aos requerentes, porquanto não há previsão legal para pagamento de pensão previdenciária para menores sob guarda. A inaplicabilidade do ECA, prevalência da norma previdenciária. Violação à Lei Federal nº

Sobreveio a sentença, a qual julgou improcedente a ação, conforme abaixo transcrevo:

“A testemunha ouvida em juízo relatou de forma sucinta que os genitores dos autores possuem aptidão para o trabalho, sendo que o pai trabalha com digitação e a mãe com aula de reforço.

Ainda relatou que a antiga segurada ficou com a guarda das crianças para ajudar na educação e por conta do plano de saúde.

Ou seja, a guarda exercida pela falecida era exercida como forma de complementação de renda e para auferir os benefícios do plano de saúde.

Diante da inexistência de fatos que importassem a real necessidade do anterior deferimento da guarda judicial, sobretudo por não haver o requerido participado do Processo anterior (REsp 35.018/MG), descabe a concessão do benefício.

ISTO POSTO, JULGO IMPROCEDENTES OS PEDIDOS, na forma do artigo 487, I do CPC.

Custas e honorários no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa pelo

autor, suspensa a cobrança pelo prazo de 05 (cinco) anos.

Transitado em julgado, archive-se com as cautelas de praxe.

P.R.I.C.”

Inconformado, recorreram da decisão os autores alegando, sinteticamente, em razões recursais, que a interpretação da legislação previdenciária nunca pode acentuar as desigualdades e nem contrariar o princípio da dignidade da pessoa humana e requer, ao final, o provimento da apelação, reconhecendo-se a juridicidade do pagamento da pensão previdenciária aos requerentes (ID 12594909 – fls. 1/14).

Contrarrazões apresentadas em ID 12594912 – fls. 1/2, postulam a manutenção integral da sentença.

Instado, o Ministério Público de segundo grau, apresentou parecer, pelo conhecimento e pelo provimento do recurso de Apelação (ID 15174660 – fls. 1/6).

É o relatório que submeto a julgamento em Plenário Virtual.

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à análise.

A controvérsia posta em discussão consiste em verificar se os autores ostentam a condição de dependentes do sua tia, ex-segurada, falecido em 08.11.2016 e, via de consequência, se detém o direito ao recebimento do benefício previdenciário de pensão por morte.

Sobre o benefício pleiteado, a súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça, diz que:

"A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

Sabendo que o falecimento da ex-segurada se deu em 08 de novembro de 2016, conforme certidão de óbito juntada aos autos (ID 12594860 – fls. 1), temos que a lei vigente àquela data é a Lei Complementar Estadual nº 39/2002 e suas alterações, que assim dispões sobre dependentes:

Art. 6º Consideram-se dependentes dos Segurados, para fins do Regime de Previdência que trata a presente Lei:

I - o cônjuge, a companheira ou companheiro, na constância do casamento ou da união estável, respectivamente;



II - os filhos, de qualquer condição, desde que não emancipados, menores de dezoito anos; (NR LC49/2005)

III - filhos maiores inválidos, solteiros e desde que a invalidez anteceda o fato gerador do benefício e não percebam benefício previdenciário federal, estadual ou municipal como segurados; (NR LC44/2003)

V - os pais, desde que não percebam renda própria superior a dois salários mínimos;

VI - o enteado, menor de dezoito anos, desde que comprovadamente esteja sob a dependência econômica do segurado, não seja credor de alimentos, nem receba outro benefício de natureza previdenciária em nível federal, estadual ou municipal; (NR LC49/2005)

VII - o menor tutelado, desde que comprovadamente resida com o segurado e deste dependa economicamente, não sendo ainda credor de alimentos e nem possua renda para o próprio sustento, inclusive de seus genitores ou decorrente da percepção de outro benefício previdenciário pago pelos cofres públicos.

No caso dos autos, a instituidora da pensão é o Sra. Maria Roseli Silva Seabra, tia e guardiã dos requerentes Vitória dos Santos Ferreira e Isack dos Santos Ferreira, que veio a falecer em 08/11/2016, tendo assumido a guarda das autoras judicialmente pelos processos nº 0005299-76.2014.8.14.0009 e 0001222-54.2010.8.14.0009 (ID's 12594856 – fls.1 e 12594856 – fls. 5/6), obrigando-se a cumprir com todos os deveres inerentes ao cargo, prestando-lhes assistência material, moral e educacional.

Nesse sentido, considerando que os autores do pedido do benefício são menores sob guarda, a autarquia previdenciária defende que não há direito a ser amparado, pois não está inserido no rol de dependentes legais.

Entretanto, entendo que o argumento não merece acolhimento, uma vez que o tema já foi amplamente discutido nos Tribunais Superiores, e inclusive é tema de Recurso Repetitivo (Resp 1411258- tema repetitivo 732), o qual tem força vinculante e se enquadra perfeitamente no precedente judicial, conforme a ementa do julgado:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E HUMANITÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PROCESSAMENTO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 08/STJ. DIREITO DO MENOR SOB GUARDA À PENSÃO POR MORTE DO SEU MANTENEDOR. EMBORA A LEI 9.528/97 O TENHA EXCLUÍDO DO ROL DOS DEPENDENTES PREVIDENCIÁRIOS NATURAIS OU LEGAIS DOS SEGURADOS DO INSS. PROIBIÇÃO DE RETROCESSO. DIRETRIZES CONSTITUCIONAIS DE ISONOMIA, PRIORIDADE ABSOLUTA E PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE (ART. 227 DA CF). APLICAÇÃO PRIORITÁRIA OU PREFERENCIAL DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (LEI 8.069/90), POR SER ESPECÍFICA, PARA ASSEGURAR A MÁXIMA EFETIVIDADE DO PRECEITO CONSTITUCIONAL DE PROTEÇÃO. PARECER DO MPF PELO NÃO CONHECIMENTO



DO RECURSO, A TEOR DA SÚMULA 126/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO, PORÉM, DESPROVIDO.

(...). 3. *Quanto ao mérito, verifica-se que, nos termos do art. 227 da CF, foi imposto não só à família, mas também à sociedade e ao Estado o dever de, solidariamente, assegurar à criança e ao adolescente os direitos fundamentais com absoluta prioridade. Além disso, foi imposto ao legislador ordinário a obrigação de garantir ao menor os direitos previdenciários e trabalhistas, bem como o estímulo do Poder Público ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado.*

4. A alteração do art. 16, § 2o. da Lei 8.213/91, pela Lei 9.528/97, ao retirar o menor sob guarda da condição de dependente previdenciário natural ou legal do Segurado do INSS, não elimina o substrato fático da dependência econômica do menor e representa, do ponto de vista ideológico, um retrocesso normativo incompatível com as diretrizes constitucionais de isonomia e de ampla e prioritária proteção à criança e ao adolescente. 5. Nesse cenário, a jurisprudência desta Corte Superior tem avançado na matéria, passando a reconhecer ao menor sob guarda a condição de dependente do seu mantenedor, para fins previdenciários. Precedentes: MS 20.589/DF, Rel. Min. RAUL ARAÚJO, Corte Especial, DJe 2.2.2016; AgRg no AREsp. 59.461/MG, Rel. Min. OLINDO MENEZES, DJe 20.11.2015; AgRg no REsp. 1.548.012/PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 20.11.2015; AgRg no REsp. 1.550.168/SE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 22.10.2015; REsp. 1.339.645/MT, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 4.5.2015.

6. *Não se deve perder de vista o sentido finalístico do Direito Previdenciário e Social, cuja teleologia se traduz no esforço de integração dos excluídos nos benefícios da civilização e da cidadania, de forma a proteger as pessoas necessitadas e hipossuficientes, que se encontram em situações sociais adversas; se assim não for, a promessa constitucional de proteção a tais pessoas se esvai em palavras sonoras que não chegam a produzir qualquer alteração no panorama jurídico.*

7. *Deve-se proteger, com absoluta prioridade, os destinatários da pensão por morte de Segurado do INSS, no momento do infortúnio decorrente do seu falecimento, justamente quando se vêem desamparados, expostos a riscos que fazem periclitar a sua vida, a sua saúde, a sua alimentação, a sua educação, o seu lazer, a sua profissionalização, a sua cultura, a sua dignidade, o seu respeito individual, a sua liberdade e a sua convivência familiar e comunitária, combatendo-se, com pertinácia, qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (art. 227, caput da Carta Magna).*

8. *Considerando que os direitos fundamentais devem ter, na máxima medida possível, eficácia direta e imediata, impõe-se priorizar a solução ao caso concreto de forma que se dê a maior concretude ao direito. In casu, diante da Lei Geral da Previdência Social que apenas se tornou silente ao tratar do menor sob guarda e diante de norma específica que lhe estende a pensão por morte (Lei 8.069/90, Estatuto da Criança e do Adolescente, art. 33, § 3o.), cumpre*



reconhecer a eficácia protetiva desta última lei, inclusive por estar em perfeita consonância com os preceitos constitucionais e a sua interpretação inclusiva.

9. Em consequência, fixa-se a seguinte tese, nos termos do art.

543-C do CPC/1973: O MENOR SOB GUARDA TEM DIREITO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE DO SEU MANTENEDOR, COMPROVADA A SUA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA, NOS TERMOS DO ART. 33, § 3o. DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, AINDA QUE O ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO SEJA POSTERIOR À VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/96, REEDITADA E CONVERTIDA NA LEI 9.528/97. FUNDA-SE ESSA CONCLUSÃO NA QUALIDADE DE LEI ESPECIAL DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (8.069/90), FRENTE À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

10. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1411258/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/10/2017, DJe 21/02/2018)

Ante o exposto, verifica-se que o precedente vinculante levantou pontos importantes, como a proibição ao retrocesso e a máxima proteção à criança ao adolescente, de modo que foi firmada a seguinte tese:

"O menor sob guarda tem direito à concessão do benefício de pensão por morte do seu mantenedor, comprovada sua dependência econômica, nos termos do art. 33, § 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente, ainda que o óbito do instituidor da pensão seja posterior à vigência da Medida Provisória 1.523/96, reeditada e convertida na Lei 9.528/97. Funda-se essa conclusão na qualidade de lei especial do Estatuto da Criança e do Adolescente (8.069/90), frente à legislação previdenciária".

No mesmo entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já proferiu diversos julgados, tais como os seguintes: REsp 1589827 / SE; AgInt na Pet 7436 / PR; AgInt no REsp 1542353 / ES; AgInt no REsp 1670345 / RJ; REsp 1653981 / PB,

O tema também já foi discutido no âmbito deste egrégio Tribunal de Justiça, *in verbis*:

EMENTA EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE A MENOR SOB GUARDA. RECONHECIMENTO DE DIREITO. AO MENOR SOB GUARDA DEVE SER ASSEGURADO O BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE, MESMO SE O FALECIMENTO DO INSTITUIDOR SE DEU APÓS A MODIFICAÇÃO LEGISLATIVA PROMOVIDA PELA LEI N. 9.528/1997 NA LEI N. 8.213/1990. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO A SER ACLARADA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. UNÂNIME. 1. por tratar de interesse de menor, deve ter por base o princípio constitucional do melhor interesse da

criança, insculpido no art. 227 da Constituição Federal, o qual faz questão de determinar em seu § 3º, inciso II, que o direito a proteção especial do menor abrangerá a garantia de direitos previdenciários. Julgado em sintonia com a jurisprudência do STJ no REsp 1.141.788/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 16/12/2016 e EAgr 1038727/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial.

(2018.05081097-27, 199.212, Rel. DIRACY NUNES ALVES, Órgão Julgador 5ª CAMARA CIVEL ISOLADA, Julgado em 2018-12-13, Publicado em 2018-12-17)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA. POSSIBILIDADE. RESP Nº 1.411.258/RS (TEMA 732/STJ). EQUIPARADO A FILHO. LIMITE ATÉ 21 (VINTE E UM) ANOS. ART. 300, DO CPC. REQUISITOS AUTORIZADORES DEMONSTRADOS. TUTELA RECURSAL DEFERIDA. DECISÃO AGRAVADA CASSADA. (...)O agravante, menor ao tempo do ajuizamento da ação, que estava sob guarda da segurada do IGEPREV, tem direito à concessão do benefício de pensão por morte, comprovada sua dependência econômica, nos termos do art. 33, § 3º do ECA e em consonância ao REsp nº 1.411.258/RS (TEMA 732-STJ), de observância obrigatória nos termos do art. 927, III, do CPC; 4. Para fins de percepção de benefícios previdenciários, o enteado e o menor tutelado se equiparam ao filho. Inteligência do §6º, do Art. 6º; 5. A Lei Federal nº 9.717/98, em seu art. 5º, proíbe os entes federados de concederem benefícios distintos daqueles previstos no Regime Geral de Previdência, Lei 8.213/91; 6. Conforme a Lei n. 8.213/1991, o direito ao recebimento do benefício de pensão por morte pelo dependente do segurado cessará ao completar 21 (vinte e um) anos de idade; (...)

(2118915, Não Informado, Rel. CELIA REGINA DE LIMA PINHEIRO, Órgão Julgador 1ª Turma de Direito Público, Julgado em 2019-08-12, Publicado em 2019-08-22)

No caso em tela, verifica-se que as demandantes viviam sob a guarda de sua tia, tendo a dependência econômica sido reconhecida por meio de sentença, nos autos das Ações de Guarda nº 0005299-76.2014.8.14.0009 e 0001222-54.2010.8.14.0009 (ID's 12594856 – fls.1 e 12594856 – fls. 5/6), e ainda demonstrada nos documentos juntados aos autos, nos quais constam como dependentes, sobretudo a declaração de imposto de renda, ficando comprovado que o mesmo arcava com os custos de plano de saúde e educação (colégio e transporte escolar); e ainda a declaração de testemunha; na qual a tia consta como o responsável financeira pelos menores, levando a crer que certificada a prova da dependência econômica, e, portanto, pela existência de direito líquido e certo ao recebimento do benefício previdenciário pleiteado.

Ante o exposto, conheço do recurso de apelação e dou-lhe provimento, modificando a sentença para determinar que a autarquia previdenciária pague às requerentes o benefício de pensão por morte, desde a data do óbito de seu guardião (31/07/2007).

É como voto.



Belém, em data e hora registradas no sistema.

Desa. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO

Relatora

Belém, 14/05/2024



Este documento foi gerado pelo usuário 218.***.***-20 em 20/05/2024 13:47:23

Número do documento: 24051509501344300000018967220

<https://pje.tjpa.jus.br:443/pje-2g/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=24051509501344300000018967220>

Assinado eletronicamente por: LUZIA NADJA GUIMARAES NASCIMENTO - 15/05/2024 09:50:13