

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 469.983 - MG (2014/0028312-0)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO FORLUMINAS DE SEGURIDADE SOCIAL FORLUZ
ADVOGADOS : MARCELO PÁDUA CAVALCANTI E OUTRO(S) - MG051209
ILMA CRISTINE SENA LIMA - MG063235
RENATO MOREIRA DIAS - MG106187
AGRAVADO : PATRÍCIA CRISTINA PEREIRA ROCHA
ADVOGADO : TIAGO QUIRINO DE VASCONCELOS E OUTRO(S) - MG133315

DECISÃO

Trata-se de agravo nos próprios autos interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial por incidência das Súmulas n. 5 e 7 do STJ e falta de comprovação da divergência jurisprudencial.

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo interposto pelo agravante, em julgado que recebeu a seguinte ementa (e-STJ fl. 306):

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCLUSÃO DE MENOR SOB GUARDA COMO DEPENDENTE E BENEFICIÁRIO.

1. A Lei 8.069/90 prevê expressamente que a guarda confere ao menor a condição de dependente, para fins previdenciários.
2. A existência de limitações à inclusão do menor sob guarda aos planos de previdência privada fere o próprio fim do instituto da guarda, que é o de propiciar ao menor a proteção total pelo seu guardião, razão pela qual se constitui como abusiva a cláusula que prevê esta restrição.

Os embargos declaratórios foram rejeitados (e-STJ fls. 322/325).

Nas razões do recurso especial, interposto com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da CF, a agravante apontou violação do art. 33, § 3º, do ECA, insurgindo-se contra a obrigação de pagar o benefício de pensão por morte à menor que vivia sob a guarda do falecido. Destacou (e-STJ fls. 332 e 335):

Se não havia, como não há, previsão regulamentar para fins de inscrição de menor sob guarda como beneficiário de Renda Continuada por Morte - RCM deixada por participante, resulta daí a improcedência da . pretensão deduzida, o que leva à reforma da v. sentença apelada.

(...)

De outro lado, ainda que se. admita, ante o disposto no § 3º, do art. 33 do ECA, mesmo ausente previsão regulamentar, a possibilidade de inscrição de menor sob guarda como beneficiário de quem detenha a guarda, e tal condição somente poderia se dar enquanto vigente a própria guarda.

Ora, nos termos do art. 5º do Código Civil "a menoridade cessa aos dezoito anos completos, quando a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil", decorrendo daí que a partir de tal idade cessam os efeitos decorrentes do instituto da guarda.

Assim, se a Apelada esteve sob a guarda do Sr. Jeovah somente até os 18 anos de idade, já que a partir daí alcançou a maioridade para a prática de todos os atos da vida civil, não poderia, após tal idade, permanecer inscrita como beneficiária.

O Ministério Público Federal apresentou parecer de lavra do Subprocurador-Geral da República Dr. Antonio Carlos Martins Soares, pelo desprovimento do agravo.

É o relatório.

Decido.

O recurso especial foi interposto com fundamento no Código de Processo Civil de 1973, motivo por que devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, com as interpretações dadas pela jurisprudência desta Corte (Enunciado Administrativo n. 2/STJ).

O entendimento adotado pelo TJMG coincide com a jurisprudência desta Corte sobre o tema STJ, conforme se infere dos julgados a seguir:

CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA JUDICIAL DA FALECIDA. SERVIDORA PÚBLICA. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PROTEÇÃO INTEGRAL A CRIANÇAS E ADOLESCENTES (CF, ART. 227). PREVALÊNCIA DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. O menor sob guarda judicial de servidor público do qual dependa economicamente no momento do falecimento do responsável tem direito à pensão temporária de que trata o art. 217, II, b, da Lei 8.112/90.

2. O art. 5º da Lei 9.717/98 deve ser interpretado em conformidade com o princípio constitucional da proteção integral à criança e ao adolescente (CF, art. 227), como consectário do princípio fundamental da dignidade humana e base do Estado Democrático de Direito, bem assim com o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90, art. 33, § 3º).

3. Segurança concedida.

(MS 20.589/DF, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, CORTE ESPECIAL, julgado em 03/06/2015, DJe 02/02/2016)

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.

1. A não interposição de Recurso Extraordinário somente tem a força de impedir o conhecimento de Recurso Especial quando (e se) a matéria decidida no acórdão recorrido apresenta dupla fundamentação, devendo a de nível constitucional referir imediata e diretamente infringência à preceito constitucional explícito; em tema de concessão de pensão por morte a menor sob guarda, tal infringência não se verifica, tanto que o colendo STF já decidiu que, nestas hipóteses, a violação à Constituição Federal, nesses casos, é meramente reflexa. A propósito, os seguintes julgados, dentre outros: ARE 804.434/PI, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 19.3.2015; ARE 718.191/BA, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 17.9.2014; RE 634.487/MG, Rel. Min. ROSA WEBER, DJe 1.8.2014;

ARE 763.778/RS, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, DJe 24.10.2013; não se apresenta razoável afrontar essa orientação do STF, porquanto se trata, neste caso, de questão claramente infraconstitucional.

2. Dessa forma, apesar da manifestação ministerial em sentido contrário, entende-se possível, em princípio, conhecer-se do mérito do pedido recursal do INSS, afastando-se a incidência da Súmula 126/STJ, porquanto, no presente caso, o recurso deve ser analisado e julgado, uma vez que se trata de matéria de inquestionável relevância jurídica, capaz de produzir precedente da mais destacada importância, apesar de não interposto o Recurso Extraordinário.

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

Superior Tribunal de Justiça

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)

Nesse contexto, reconhecido pelo Tribunal de origem que o regimento do plano prevê o pagamento do benefício da pensão por morte ao filho até que complete 21 (vinte e um) anos de idade, deve ser estendida a interpretação ao menor sob a guarda do falecido, a teor da jurisprudência do STJ.

Incide, portanto, a Súmula n. 83 do STJ.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo.

Publique-se e intimem-se.

Brasília-DF, 29 de novembro de 2019.

Ministro **ANTONIO CARLOS FERREIRA**

Relator