

**Previdenciário - Pensão por morte - LC 64/2002 -  
Tutela judicial e guarda judicial - Não equiparação -  
Rol restritivo - Menor sob guarda - Direito -  
Inexistência - ECA - Não prevalência - Norma não  
específica**

Ementa: Administrativo. Previdenciário. Pensão por morte. Menores sob guarda da avó, ex-servidora pública estadual. Benefício previdenciário. Impossibilidade.

- Não é cabível a concessão de pensão por morte a menor colocado sob guarda de falecido servidor público estadual, em razão da limitação estabelecida na lei estadual que, no particular, segue as diretrizes da legislação federal, cuja validade é confirmada por sucessivos julgamentos do Superior Tribunal de Justiça.

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0702.12.013736-0/001 -  
Comarca de Uberlândia - Remetente: Juiz de Direito da  
Vara da Fazenda Pública de Belo Horizonte - Apelante:  
Ipsemg - Instituto de Previdência dos Servidores do Estado  
de Minas Gerais - Apelados: Menor e outro, representa-  
dos pela mãe - Relator: DES. ALBERTO VILAS BOAS**

**Acórdão**

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em REEXAME NECESSÁRIO, REFORMAR A SENTENÇA, PREJUDICADO O RECURSO VOLUNTÁRIO.

Belo Horizonte, 5 de novembro de 2013. - *Alberto Vilas Boas* - Relator.

**Notas taquigráficas**

DES. ALBERTO VILAS BOAS - Conheço da remessa oficial e do recurso voluntário.

Cuida-se de ação ordinária na qual a menor e outro objetivam compelir o Ipsemg - Instituto de Previdência dos Servidores do Estado de Minas Gerais a deferir pensão por morte de ex-servidora, sua avó, sob a guarda de quem viviam desde 2004.

Inconformados com a negativa do réu em receber os documentos relativos à pensão por morte, invocam o art. 227, § 3º, da Constituição Federal, e o art. 33, § 3º, do ECA, e afirmam que princípios e normas de hierarquia superior preconizam a proteção à criança e ao adolescente, inclusive na forma de benefício previdenciário.

Argumentam que a Lei Complementar Estadual nº 64/2002 não pode excluir a pensão por morte àqueles que estão sob a guarda do segurado, quando o ECA admite o benefício.

Após regular contraditório, o pedido foi julgado procedente e a sentença deve ser reformada, *data venia*.

Com efeito, se observado o conteúdo da lei federal que dispõe sobre o tema, é possível dizer que o menor sob guarda não tem direito de ser considerado dependente para perceber a pensão por morte.

É o que se extrai do art. 16, § 2º, da Lei nº 8.213/91, com alterações introduzidas pela MP 1.523/96, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/97:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

[...]

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

Nesse particular, o Estado-membro é autônomo para disciplinar seu regime de previdência social, e, dentro desse contexto, a Lei Complementar Estadual nº 64/2002 não equipara, como dependente, o menor sob guarda judicial, mas somente aquele que se encontra sob tutela judicial.

Não é cabível que se flexibilize o rol restritivo estabelecido pela lei local quanto ao conceito de dependente, especialmente quando se considera que as leis previdenciárias constituem os atos normativos que mais rapidamente aderem às exigências sociais.

E, no particular, a lei estadual enfatiza, na linha da legislação federal, que:

Art. 4º São dependentes do segurado, para os fins desta lei:

I - o cônjuge ou companheiro e o filho não emancipado, menor de vinte e um anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, menor de vinte e um anos ou inválido.

[...]

§ 3º Equiparam-se aos filhos, nas condições do inciso I deste artigo, desde que comprovada a dependência econômica e a ausência de bens suficientes para o próprio sustento e educação:

I - o enteado, mediante declaração escrita do segurado;

II - o menor que esteja sob tutela judicial, mediante a apresentação do respectivo termo.

Sendo assim, não é lícito extrair do Estatuto da Criança e do Adolescente, que não é específica e individualizada para tratar de regime previdenciário, interpretação onde o legislador não o admitiu, nem sobrepor-se às regras do regime geral de previdência social e regime próprio de previdência estadual.

Desse modo, admitindo-se o benefício de pensão por morte apenas para o menor sob tutela de segurado falecido, não é possível estendê-lo a menor sob guarda, como na hipótese (f. 26), quer pela interpretação da

norma constitucional, quer pela aplicação da lei federal invocada na inicial.

Ao examinar o tema, o Superior Tribunal de Justiça definiu a interpretação a ser dada, nos seguintes termos:

Embargos de divergência em recurso especial. Previdenciário. Pensão por morte. Menor sob guarda. Medida Provisória nº 1.523/96 (Lei nº 9.528/97). Exclusão do menor sob guarda do rol dos dependentes da previdência social. Estatuto da Criança e do Adolescente. Prevalência da norma previdenciária. - 1. Com a edição da Lei nº 9.528/97, o menor sob guarda deixou de ter direito ao benefício de pensão por morte do segurado, não lhe socorrendo, tampouco, a incidência do disposto no art. 33, § 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, ante a natureza específica da norma previdenciária. Precedentes da egr. Terceira Seção. - 2. *In casu*, tendo ocorrido o óbito da segurada/guardiã em 8 de março de 2001, já na vigência, portanto, da Lei nº 9.528/97, a embargada não tem direito à pensão por morte de sua avó. - 3. Embargos de divergência providos (EREsp 859.277/PE - Rel.ª Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) - Terceira Seção - DJe de 27.02.2013).

Embargos de declaração no recurso especial. Previdenciário e processual civil. Pensão por morte. Medida Provisória nº 1.523/96, reeditada até sua conversão na Lei nº 9.528/97. Menor sob guarda excluído do rol de dependentes para fins previdenciários. Benefício indevido. Insurgência quanto a requisito de admissibilidade do recurso especial. Inovação em sede de embargos. Ausência dos alegados vícios de omissão e contradição. Pleito de prequestionamento. Impossibilidade. Embargos rejeitados. - O aresto impugnado, de modo claro, coerente e fundamentado, expôs o motivo pelo qual considerou prejudicado o incidente de inconstitucionalidade formulado nestes autos, a partir da análise do julgamento do EREsp 727.716/CE (Rel. p/ o acórdão: Ministro Teori Albino Zavascki - DJe de 23.05.2011), bem como adotou o pacífico entendimento desta Corte no sentido de que, se o óbito do instituidor da pensão por morte ocorreu após a alteração legislativa promovida no art. 16, § 2º, da Lei nº 8.213/1991, o benefício não é devido ao menor sob guarda, sendo certo que o art. 33, § 3º, do ECA não prevalece sobre a norma previdenciária, de natureza específica. - Assim, o acórdão embargado não padece dos alegados vícios de omissão e contradição, apenas decidiu a controvérsia de modo desfavorável à pretensão do embargante (EDcl no REsp 720.706/SE - Rel.ª Ministra Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) - Quinta Turma - DJe de 14.12.2012).

Agravo regimental em recurso especial. Previdenciário e processual civil. Lei nº 8.213/91 e Estatuto da Criança e do Adolescente. Direito à pensão por morte. Menor sob guarda judicial. Óbito do segurado instituidor ocorrido após a vigência da Lei nº 9.528/97. Impossibilidade. Lei nº 8.213/91. Regra especial aplicável aos planos de benefícios da previdência social. Decisão agravada em sintonia com a iterativa jurisprudência deste tribunal. - A decisão agravada, expressamente, registrou que, após a alteração promovida pela Lei nº 9.528/97 no § 2º, art. 16 da Lei nº 8.213/91, o menor sob guarda judicial deixou de figurar na condição de dependente do Regime Geral de Previdência Social, não possuindo, em consequência, direito à pensão resultante da morte do segurado guardião, não se aplicando à hipótese a regra protetiva do art. 33, § 3º, da Lei nº 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente), em razão da prevalência do critério normativo da especialidade, em razão do qual o direito em discussão deve ser regulado pela Lei nº 8.213/91 (AgRg no REsp 1004357/RJ - Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze - Quinta Turma - DJe de 05.12.2012).

Agravo regimental no recurso especial. Pensão por morte. Menor sob guarda. Exclusão do rol de dependentes para fins previdenciários. - Após as alterações promovidas no art. 16, § 2º, da Lei nº 8.213/91 pela Medida Provisória nº 1.523/96, reeditada até sua conversão na Lei nº 9.528, em 10 de dezembro de 1997, não é mais possível a concessão da pensão por morte ao menor sob guarda, sendo também inviável a sua equiparação ao filho de segurado, para fins de dependência. Sendo que, no presente caso, o óbito da segurada ocorreu em 25 de fevereiro de 2005 (AgRg no REsp 1335369/MS - Rel. Ministro Mauro Campbell Marques - Segunda Turma - DJe de 26.11.2012).

Nesse contexto, ausente fundamento legal que obrigue o Instituto previdenciário estadual a deferir pensão por morte aos demandantes, a sentença deve ser reformada.

Fundado nessas razões, em reexame necessário, reformo a sentença e julgo improcedente o pedido inicial, prejudicado o recurso voluntário.

Inverto os ônus sucumbenciais, observada a gratuidade da justiça.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES EDUARDO ANDRADE e GERALDO AUGUSTO.

*Súmula* - EM REEXAME NECESSÁRIO, REFORMARAM A SENTENÇA, PREJUDICADO O RECURSO VOLUNTÁRIO.

...