

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.574.859 - SP (2015/0318735-3)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
RECORRENTE : MARTA ROSANIA FERREIRA SANTANA
RECORRENTE : COSME DIAS DE SANTANA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ. PENSÃO POR MORTE. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. ÓBITO DO NETO. AVÓS NA CONDIÇÃO DE PAIS. ROL DO ARTIGO 16 DA LEI 8.213/1991 TAXATIVO. ADEQUAÇÃO LEGAL DA RELAÇÃO JURÍDICA FAMILIAR. ARTIGO 74 DA LEI 8.213/1991. DIREITO À PENSÃO RECONHECIDO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. A questão recursal gira em torno do reconhecimento do direito dos avós do segurado falecido receberem pensão por morte, nos termos dos artigos 16 e 74 da Lei 8.213/1991, em razão de terem sido os responsáveis pela criação do neto, falecido em 11/11/2012, ocupando verdadeiro papel de genitores.
2. O benefício pensão por morte está disciplinado nos artigos 74 a 79 da Lei de Benefícios, regulamentados pelos artigos 105 a 115 do Decreto 3.048/1999. É devido exclusivamente aos dependentes do segurado falecido, com o intuito de amenizar as necessidades sociais e econômicas decorrentes do evento morte, no núcleo familiar.
3. O benefício pensão por morte é direcionado aos dependentes do segurado, divididos em classes, elencados no artigo 16 da Lei 8.213/1991, rol considerado taxativo. A qualidade de dependente é determinada pela previsão legal e também pela dependência econômica, ora real, ora presumida. A segunda classe de dependentes inclui apenas os pais.
4. No caso concreto, são incontroversos os fatos relativos ao óbito, a qualidade de segurado, a condição dos avós do falecido similar ao papel de genitores, pois o criaram desde seus dois anos de vida, em decorrência do óbito dos pais naturais, e, a dependência econômica dos avós em relação ao segurado falecido.
5. O fundamento adotado pelo Tribunal *a quo* de que a falta de previsão legal de pensão aos avós não legitima o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário não deve prevalecer. Embora os avós não estejam elencados no rol de dependentes, a criação do segurado falecido foi dada por seus avós, ora recorrentes. Não se trata de elastecer o rol legal, mas identificar quem verdadeiramente ocupou a condição de pais do segurado.
6. Direito à pensão por morte reconhecido.
7. Recurso especial conhecido e provido. Sentença restabelecida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

"A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

A Sra. Ministra Assusete Magalhães (Presidente), os Srs. Ministros Francisco Falcão,

Superior Tribunal de Justiça

Herman Benjamin e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 08 de novembro de 2016.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2015/0318735-3 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.574.859 / SP**

Números Origem: 00000372720134036119 201361190000371 372720134036119

PAUTA: 25/10/2016

JULGADO: 25/10/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSULETE MAGALHÃES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARTA ROSANIA FERREIRA SANTANA
RECORRENTE : COSME DIAS DE SANTANA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

ASSUNTO: DIREITO PREVIDENCIÁRIO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.574.859 - SP (2015/0318735-3)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
RECORRENTE : MARTA ROSANIA FERREIRA SANTANA
RECORRENTE : COSME DIAS DE SANTANA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES(Relator):

Trata-se de recurso especial interposto por Marta Rosania Ferreira Santana e Cosme Dias de Santana contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região que lhes negou o reconhecimento do direito à pensão por morte, nos termos da seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em desconpasso com "súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

Em suas razões de recurso especial, sustentam os recorrentes que o Tribunal *a quo* violou os artigos 16 e 74 da Lei 8.213/1991, ao negar-lhe pensão por morte, porquanto, embora sejam avós do falecido segurado, efetivamente, foram os responsáveis por sua criação, ocupando a qualidade de pais do *de cujus*. Sustentam, também, que o Tribunal *a quo* violou os artigos 2º e 3º do Estatuto do Idoso, Lei 10.741/2003, pois não lhe conferiu a digna proteção social com prioridade. Sustentam, ainda, divergência jurisprudencial entre o acórdão recorrido e precedente do STJ, REsp 528.987/SP, em que reconhecido o direito de os avós receberem pensão por morte, pois equiparados aos pais do segurado falecido.

Superior Tribunal de Justiça

O prazo para apresentação de contrarrazões ao recurso especial decorreu *in albis*.

Noticiam os autos que os ora recorrentes ajuizaram ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando pensão por morte.

A sentença julgou o pedido procedente.

O INSS interpôs apelação, tendo o Tribunal *a quo*, por intermédio do Desembargador Federal Relator, dado provimento ao apelo para julgar improcedente o pedido, cassando a tutela antecipada concedida.

Contra essa decisão, os autores, ora recorrentes, interpuseram agravo interno, ao qual foi negado provimento, nos termos da ementa supratranscrita.

Contra o acórdão foram opostos embargos de declaração, rejeitados pelo Tribunal *a quo*.

Colheu-se o parecer do Ministério Público Federal, que foi no sentido do provimento do recurso especial.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.574.859 - SP (2015/0318735-3)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ. PENSÃO POR MORTE. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. ÓBITO DO NETO. AVÓS NA CONDIÇÃO DE PAIS. ROL DO ARTIGO 16 DA LEI 8.213/1991 TAXATIVO. ADEQUAÇÃO LEGAL DA RELAÇÃO JURÍDICA FAMILIAR. ARTIGO 74 DA LEI 8.213/1991. DIREITO À PENSÃO RECONHECIDO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. A questão recursal gira em torno do reconhecimento do direito dos avós do segurado falecido receberem pensão por morte, nos termos dos artigos 16 e 74 da Lei 8.213/1991, em razão de terem sido os responsáveis pela criação do neto, falecido em 11/11/2012, ocupando verdadeiro papel de genitores.
2. O benefício pensão por morte está disciplinado nos artigos 74 a 79 da Lei de Benefícios, regulamentados pelos artigos 105 a 115 do Decreto 3.048/1999. É devido exclusivamente aos dependentes do segurado falecido, com o intuito de amenizar as necessidades sociais e econômicas decorrentes do evento morte, no núcleo familiar.
3. O benefício pensão por morte é direcionado aos dependentes do segurado, divididos em classes, elencados no artigo 16 da Lei 8.213/1991, rol considerado taxativo. A qualidade de dependente é determinada pela previsão legal e também pela dependência econômica, ora real, ora presumida. A segunda classe de dependentes inclui apenas os pais.
4. No caso concreto, são incontroversos os fatos relativos ao óbito, a qualidade de segurado, a condição dos avós do falecido similar ao papel de genitores, pois o criaram desde seus dois anos de vida, em decorrência do óbito dos pais naturais, e, a dependência econômica dos avós em relação ao segurado falecido.
5. O fundamento adotado pelo Tribunal *a quo* de que a falta de previsão legal de pensão aos avós não legitima o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário não deve prevalecer. Embora os avós não estejam elencados no rol de dependentes, a criação do segurado falecido foi dada por seus avós, ora recorrentes. Não se trata de elastecer o rol legal, mas identificar quem verdadeiramente ocupou a condição de pais do segurado.
6. Direito à pensão por morte reconhecido.
7. Recurso especial conhecido e provido. Sentença restabelecida.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES(Relator):

Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo 2/STJ: "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Superior Tribunal de Justiça

O recurso especial preenche os requisitos de admissibilidade, por isso deve ser conhecido.

A questão recursal gira em torno do reconhecimento do direito de os avós do segurado falecido, receberem pensão por morte, nos termos dos artigos 16 e 74 da Lei 8.213/1991, em razão de terem sido os responsáveis pela criação do neto, falecido em 11/11/2012, ocupando verdadeiro papel de genitores.

O risco social morte está contido no artigo 201, I, da Constituição da República, implica na necessidade social advinda da ausência de rendimentos do segurado para manutenção da família previdenciária, composta pelo conjunto de dependentes do segurado falecido. O inciso V do mesmo artigo estabelece o direito à pensão por morte do segurado.

No caso de pensão por morte, é a lei em vigor na data do óbito que regula o direito, consoante Súmula 340/STJ *in verbis*: a lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado.

O benefício pensão por morte está disciplinado nos artigos 74 a 79 da Lei de Benefícios, regulamentados pelos artigos 105 a 115 do Decreto 3.048/1999. É devido exclusivamente aos dependentes do segurado falecido, com o intuito de amenizar as necessidades sociais e econômicas decorrentes do evento morte, no núcleo familiar.

Os requisitos objetivos e subjetivos para concessão do benefício são, em suma: 1º) a qualidade de segurado do falecido; 2º) o óbito ou a morte presumida deste; 3º) a existência de dependentes que possam se habilitar como beneficiários perante o INSS.

O benefício pensão por morte é direcionado aos dependentes do segurado, elencados no artigo 16 da Lei 8.213/1991, que assim dispunha, na data do óbito, *in verbis*:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente 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 ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

II - os pais;

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

Superior Tribunal de Justiça

anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 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.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do artigo 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

O artigo 16 arrola os dependentes previdenciários, divididos em classes, rol considerado taxativo. A qualidade de dependente é determinada pela previsão legal e também pela dependência econômica, ora real, ora presumida. A segunda classe de dependentes inclui apenas os genitores.

No caso concreto, há evidente particularidade, a despeito de não existir dependente da primeira classe, fato que excluiria do direito às prestações àqueles da segunda, os avós, ora recorrentes, efetivamente desempenharam o papel substitutivo dos pais, compondo verdadeira unidade familiar, desde os dois anos do segurado falecido.

Portanto, o reconhecimento dos avós como dependentes não implica, no presente caso, em elastecer o rol de dependentes contido na lei, mas identificar quem são, ou melhor, quem foram as pessoas do núcleo familiar do segurado que efetivamente desempenharam o papel de pais.

A Constituição da República de 1988 inseriu acentuadas transformações no conceito de família, influenciadoras sobre o Código Civil de 2002 que redimensiona as relações familiares no contexto do Estado Democrático de Direito.

Dentre os princípios constitucionais do direito civil no âmbito familiar, merece relevância e destaque o princípio da afetividade, pelo qual o escopo precípua da família passa a ser a solidariedade social para a realização das condições necessárias ao aperfeiçoamento e progresso humano, regido o núcleo familiar pelo afeto.

Na lição de Gustavo Tepedino, qualquer norma jurídica em direito de família exige a presença de fundamento de validade constitucional, com base na combinação dos princípios

Superior Tribunal de Justiça

constitucionais da isonomia dos filhos e do pluralismo dos modelos familiares com o fundamento da República do Brasil consistente na dignidade da pessoa humana. E, assinala o jurista que na busca da unidade do ordenamento jurídico, é preciso se deslocar do ponto de referência antes localizado no Código Civil, para a tábua axiológica da Constituição da República. (Gustavo Tepedino *in* Premissas metodológicas para a constitucionalização do direito civil, página 13)

Tradicionalmente, no âmbito do direito de família, as relações jurídicas se classificam em: 1) relações conjugais, as quais alcançam a relação de convivência/companheirismo; 2) relações de parentesco, relativas à filiação; 3) relações de afinidade. Tal classificação distingue as diversas relações familiares, seus efeitos jurídicos e o grau de intensidade da solidariedade familiar, para fins de prestação de alimentos.

Em relação ao grau de parentesco, merece destaque sua contagem em linha reta, considerando a relação de ascendência e descendência entre os parentes, não existindo limite na relação de ascendentes e descendentes, computando-se apenas o número de gerações. Logo, pai e filho são parentes na linha reta em primeiro grau; avô e neto são parentes na linha reta em segundo grau.

O parentesco vincula as pessoas entre si, quando descendem umas das outras, por vínculos de sangue ou por adoção, ou aproxima cada um dos cônjuges ou conviventes dos parentes do outro pelos vínculos de afinidade.

Seja qual for a relação jurídica estabelecida, é na família que se encontra o solo adequado para firmar raízes, estabelecer o desenvolvimento pessoal, permitir vínculos de afeto, solidariedade, união, respeito, confiança, amor, integridade física, psíquica, emocional e espiritual, preparando cidadãos conscientes de seu verdadeiro papel na sociedade.

No caso concreto, são incontroversos os fatos relativos ao óbito, a qualidade de segurado, a condição dos avós do falecido similar ao papel de genitores, pois o criaram desde seus dois anos de vida, em decorrência do óbito dos pais naturais, e, a dependência econômica dos avós em relação ao segurado falecido.

O fundamento adotado pelo Tribunal *a quo* de que a falta de previsão legal de pensão aos avós não legitima o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário não pode

Superior Tribunal de Justiça

prevalecer, no meu modo de sentir.

Embora a relação de parentesco de avós e neto não esteja inclusa no rol de dependentes, no caso, os requerentes ocuparam no núcleo familiar previdenciário a qualidade de pais, em decorrência da ausência deles.

Prescreve o artigo 1.696 do Código Civil ser recíproco o direito a alimentos entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros. Assim, os avós devem alimentos aos netos no *jus sanguinis*, devendo os parentes alimentos entre si, sendo que os parentes mais próximos afastam os mais distantes, para esse fim.

Acredito que o Poder Judiciário, em observância à garantia contida no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República, não pode deixar de apreciar os valores de família, para serem aplicados ao caso concreto. Seria negar a realidade e constranger pessoas integrantes da relação jurídica parental, negando-lhes direitos sociais em sintonia com o princípio da dignidade da pessoa humana.

O STJ registra precedente acerca do tema. Refiro-me ao REsp 528.987/SP, de Relatoria da Ministra Laurita Vaz, em que a Quinta Turma garantiu a pensão aos avós, reconhecendo a impossibilidade de exigência da adequação legal da relação em detrimento à real situação fática que existia em que a criação do segurado pelo avô, desde o nascimento, acrescida da morte precoce de seus pais, demonstrava que o segurado tinha para com o avô, na verdade, uma relação filial, embora sanguínea e legalmente fosse neto.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AVÔ. ÓBITO DO NETO. SITUAÇÃO ESPECIALÍSSIMA DOS AUTOS. NETO QUE FORA CRIADO COMO SE FILHO FOSSE EM DECORRÊNCIA DA MORTE DE SEUS PAIS. POSSIBILIDADE.

1. A teor do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, o avô não é elencado no rol dos dependentes do segurado, razão pela qual, a princípio não faria jus à pensão gerada pelo óbito do neto em cuja companhia vivia.
2. Presença, nos autos, de hipótese singular, em que a criação do segurado pelo avô, desde o nascimento, acrescida da morte precoce de seus pais, demonstram que o segurado tinha para com o Autor, na verdade, uma relação filial, embora sanguínea e legalmente fosse neto.
3. Impossibilidade de exigência da adequação legal da relação que existia à real situação fática, uma vez que é vedada a adoção do neto pelo avô, a teor do

Superior Tribunal de Justiça

disposto no art. 42, § 1º, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

4. Direito à pensão por morte reconhecido.

5. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 528.987/SP, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 9/12/2003)

A busca da realização efetiva da Justiça legítima o reconhecimento do direito dos ora recorrentes à pensão por morte em razão de terem exercido o papel cuidadoso de pais do segurado falecido. A pensão por morte suprirá por intermédio das prestações previdenciárias a necessidade de alimentos vivenciada na família, considerando, ainda, que os recorrentes são idosos.

Ante o exposto, conheço do recurso especial e lhe dou provimento, para restabelecer a sentença.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2015/0318735-3 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.574.859 / SP**

Números Origem: 00000372720134036119 201361190000371 372720134036119

PAUTA: 25/10/2016

JULGADO: 08/11/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS SIMÕES MARTINS SOARES

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARTA ROSANIA FERREIRA SANTANA
RECORRENTE : COSME DIAS DE SANTANA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

ASSUNTO: DIREITO PREVIDENCIÁRIO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

A Sra. Ministra Assusete Magalhães (Presidente), os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.