



Processo nº 0800308-07.2018.8.12.0052

Classe: Procedimento Comum - Concessão

Autor: [REDACTED]

Réu: Agência de Previdência Social de Mato Grosso do Sul - AGEPREV e outro

Vistos.

Recebo a competência declinada.

Trata-se de Ação Ordinária para Concessão de Pensão por Morte com Tutela de Urgência, ajuizada por [REDACTED] em face de Agência de Previdência Social de Mato Grosso do Sul - AGEPREV e outro, ambos qualificados nos autos, em que o requerente pugna a título de tutela provisória de urgência para determinar à AGEPREV que pague ao autor o benefício previdenciário de pensão por morte pelo falecimento da avó, sua guardiã.

Alega, em síntese, que foi diagnosticado no nascimento com Síndrome de Down, agravado por ter diabetes, e que em razão da falta de condições financeira de seus pais para oferecer o tratamento necessário, teve sua guarda concedida, por meio de decisão judicial, a sua avó [REDACTED]

Assevera que após o falecimento da sua guardiã, no dia 19 de janeiro de 2018, deu entrada no pedido de pensão por morte face a requerida, que indeferiu o pedido alegando que o autor não comprovou a dependência financeira.

Com a inicial vieram os documentos de fls. 18/80.

Os autos vieram conclusos.

É o breve relato. **DECIDO.**

Para a antecipação da tutela devem ser preenchidos os requisitos do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, *in verbis*: “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Como se vê, o deferimento da tutela de urgência exige condição excepcional, consubstanciada na evidência do direito pretendido, cercado de elementos probatórios seguros e sobre os quais não existam dúvidas, elementos estes que se evidenciaram no caso concreto, ensejando o deferimento da medida.

No caso sob análise, os documentos trazidos aos autos demonstram a elevada probabilidade do direito alegado pela parte autora, na medida que



apresentou documentos que demonstram que o menor estava sob a guarda da segurada.

Isto porque, ao ser colocado sob a guarda judicial a criança é equiparada a condição de filho, e, como tal, pode e deve usufruir de todos os direitos legais a estes conferidos e assegurados, inclusive o de ser aceito como dependente obrigatório e natural, para todos os efeitos e fins de direito, inclusive previdenciário, nos termos do § 3º, do artigo 33, do ECA, sobretudo por conta do dispõe o *caput*: "*A guarda obriga à prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiro, inclusive aos pais.*"

Neste sentido caminha a jurisprudência do STJ, conforme se percebe do seguinte precedente:

RECURSO ESPECIAL. NÃO INDICAÇÃO DA ALÍNEA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. FUNDAMENTAÇÃO QUE PERMITE A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ADOÇÃO PÓSTUMA. POSSIBILIDADE. GUARDA DE MENOR. PEDIDO DE AUTORIA DA AVÓ. FALECIMENTO DA AUTORA NO CURSO DO PROCESSO.

INTENÇÃO INEQUÍVOCA DE OBTENÇÃO DA GUARDA. LAÇO DE AFETIVIDADE ENTRE OS ENVOLVIDOS. POSSIBILIDADE DO DEFERIMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EFEITO DA CONCESSÃO. 1. Muito embora não se tenha indicado a alínea "a" do permissivo constitucional, a fundamentação e a perfeita indicação de artigos tidos por violados permitiram o conhecimento do recurso especial.

2. A Lei n. 8.069/1990, em seu art. 42, § 6º, estabelece que "a adoção poderá ser deferida ao adotante que, após inequívoca manifestação de vontade, vier a falecer no curso do procedimento, antes de prolatada a sentença".

3. Em situações excepcionais, em que demonstrada a inequívoca vontade em adotar, diante da longa relação de afetividade, pode ser deferida adoção póstuma ainda que o adotante venha a falecer antes de iniciado o processo de adoção.

4. Impõe-se especial atenção à condição peculiar da criança como pessoa em desenvolvimento, devendo o julgador nortear-se pela prevalência dos interesses do menor sobre qualquer outro bem ou interesse juridicamente tutelado.

5. A guarda é um complexo de direitos e deveres que uma pessoa, ou mais de uma, exerce em relação a uma criança ou adolescente, consistindo na mais ampla assistência à sua formação moral, educação, diversão e cuidados para com a saúde, bem como toda e qualquer diligência que se apresente necessária ao pleno desenvolvimento de suas potencialidades.

6. O § 2º do art. 33 do ECA prevê, na primeira parte o preceito, a possibilidade do deferimento da guarda, fora dos casos de tutela e adoção, para atender situações peculiares, como nos casos de guarda requerida por parentes próximos, com a concordância dos pais; ou



da guarda especial, quando inexistente fundamento legal para a suspensão ou destituição do pátrio poder e visando a suprir a falta eventual dos pais ou responsáveis, ou falecidos ou com paradeiro ignorado.

7. No caso dos autos, no interesse maior da criança, impõe-se o reconhecimento da guarda à "avó", de quem a criança recebia afeto desde o nascimento e que promovia a concretização de todos os demais cuidados básicos à sua existência, sendo o fim precípua do processo garantir vida com dignidade à menor especial.

8. A finalidade meramente "previdenciária" não pode ser o objetivo da pretendida modificação de guarda. Ao revés, a outorga de direitos previdenciários em razão da colocação do petiz sob a guarda de outrem é apenas uma de suas implicações.

9. Como sói acontecer em processos desta natureza, vale dizer, em que se controvertem direitos da criança e do adolescente, o princípio do maior interesse é, de fato, o vetor interpretativo a orientar a decisão do magistrado.

10. Recurso especial provido para o deferimento do pedido de guarda póstuma.

(REsp 1677903/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 07/03/2018) (grifei)

O receio de dano irreparável, por sua vez, é presumível, considerando que o menor necessita de alimentação e medicamento, do qual faz uso controlado.

Posto isso, **DEFIRO a concessão da tutela de urgência**, com o fim de determinar que a requerida, em 10 dias, inclua o menor [REDAZIDO], como dependente previdenciário da beneficiária [REDAZIDA] e por consequência proceda o pagamento do benefício previdenciário "pensão por morte", comprovando este fato em Juízo no mesmo prazo.

Intime-se a requerida para cumprimento da decisão, no prazo acima estipulado, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00, limitada a R\$ 15.000,00.

Dispensar a realização da audiência preliminar de acordo com a Recomendação n.º 01/2016 do Conselho Superior da Magistratura.

Cite-se a ré para apresentar resposta no prazo legal, com as advertências de estilo, intimando-se-a, ainda, desta decisão.

Notifique-se o Ministério Público. Às providências.

Cumpra-se.

Aquidauana, 21 de maio de 2018.

Juliano Luiz Pereira

Juiz Substituto