

Embargos de desacuerdo No. 1.141.788

Antecedentes del caso

Un menor de edad bajo custodia judicial fue beneficiado con una pensión por el fallecimiento de su tutor, sin embargo, ante la apelación de dicha determinación, la Sexta Sala del Tribunal Superior de Justicia la declaró indebida. Por lo anterior, un Ministerio Público interpuso embargos de desacuerdo en contra de la sentencia emitida, ya que consideró que tal resolución vulneró el derecho del menor de edad en virtud del principio de protección integral y preferencia del niño, niña y adolescente. En su defensa, el Instituto Nacional del Seguro Social argumentó que la Ley General de Seguridad Social fue modificada y excluyó de la lista de beneficiarios dependientes al menor de edad bajo custodia judicial.

En 2016, la Corte Especial del Tribunal Superior de Justicia de Brasil conoció de los embargos de desacuerdo y advirtió que existen criterios en contradicción para resolver los conflictos sobre la pensión por fallecimiento del tutor. El primero de ellos ha determinado la prevalencia de la Ley General de Seguridad Social por su carácter especial, sobre el Estatuto del Niño y Adolescente, de orden general. Por lo que el menor de edad bajo custodia judicial es excluido válidamente de la lista de dependientes para ser acreedor de una pensión por fallecimiento. El segundo criterio sostiene que debe prevalecer la condición del niño, niña y adolescente, de conformidad con la dignidad humana y el principio de protección integral de la niñez. En este sentido, debe predominar la aplicación del Estatuto para asegurar los derechos a la salud, la alimentación, la educación, el ocio, la libertad, la convivencia familiar, entre otros.

Desarrollo de la sentencia

La Corte Especial del Tribunal Superior de Justicia analizó si era válido eliminar de la lista de beneficiarios de una pensión por fallecimiento, a un menor de edad bajo custodia judicial. Para tal efecto, se pronunció sobre los siguientes tópicos: i) los alcances de la custodia judicial ii) el reconocimiento de beneficiarios anterior y posterior a la modificación legislativa de la Ley General de Seguridad Social; y iii) la prevalencia de uno de los criterios en contradicción. En relación con el primer aspecto, se indicó que el Estatuto del Niño y del Adolescente establece que la custodia obliga a prestar asistencia al niño, niña y adolescente porque se presume una condición de dependencia y protección. Respecto a la modificación legislativa, el tribunal advirtió que La Ley General de Seguridad Social anteriormente reconocía como beneficiarios del régimen de seguridad social al hijastro, el menor de edad bajo custodia judicial y el menor de edad bajo tutela que no tuviera recursos suficientes para su propia manutención.

Posteriormente, dicha ley fue modificada y restringió la lista de beneficiarios, por lo que solo reconoció al hijastro y al menor de edad bajo tutela que acreditara una dependencia

económica. Por último, sobre los criterios jurisprudenciales en contradicción determinó que para el otorgamiento de una pensión a un menor de edad bajo custodia judicial debe predominar la aplicación del Estatuto del Niño y Adolescente sobre la modificación legislativa a la Ley General de Seguridad Social que lo excluye como beneficiario, ya que debe procurarse la protección integral y preferencial de los niños, niñas y adolescentes establecida y reconocida en la Constitución de Brasil.

Resolutivos

La Corte Especial del Tribunal Superior de Justicia resolvió que debe garantizarse al menor de edad bajo custodia judicial su derecho a la pensión por el fallecimiento de su tutor, incluso si la muerte del tutor sucedió después de la modificación legislativa a la Ley General de Seguridad Social, ya que debe prevalecer la protección integral de los niños, niñas y adolescentes.

