



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 859.349 - PR (2007/0021821-7)

**RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)**
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES SANTOS DE PAULA E OUTRO
ADVOGADO : ALECIO APARECIDO TREVISAN E OUTRO
AGRAVADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : CLÓVIS JUAREZ KEMMERICH E OUTRO(S)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II DO CPC. OMISSÃO A SER SANADA PARA CORRETA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA DE FATO NOVO CAPAZ DE ALTERAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada que deu provimento ao recurso especial.
2. "A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, nos casos de direito patrimonial – mesmo quando a prescrição aproveitar ao ente público –, ela deve ser alegada pelo recorrente em Contestação, Apelação ou Contra-razões, mas não em Embargos de Declaração. Precedentes do STJ."(REsp 378740 / RS, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 18/11/2008, DJe 20/04/2009)
3. Em que pese o tema prescrição qüinqüenal ter sido alegado pela Autarquia Previdenciária na petição de contrarrazões à apelação e nos embargos de declaração, o Tribunal de origem não se manifestou a respeito do tema, configurando violação ao art. 535, II do CPC que precisa ser sanada para a correta prestação jurisdicional.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da SEXTA Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Senhora Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Assusete Magalhães votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília (DF), 14 de maio de 2013(Data do Julgamento)

MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 859.349 - PR (2007/0021821-7)

**RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)**
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES SANTOS DE PAULA E OUTRO
ADVOGADO : ALECIO APARECIDO TREVISAN E OUTRO
AGRAVADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : CLÓVIS JUAREZ KEMMERICH E OUTRO(S)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE) (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto por MARIA DE LOURDES SANTOS DE PAULA e outro, contra decisão monocrática de fls. 222-224/e-STJ, de lavra do Ministro Nilson Naves, que deu provimento ao recurso especial a fim de determinar que o Tribunal Regional Federal da 4ª Região supra a omissão apontada relacionada à possibilidade de decretação de ofício da prescrição quinquenal.

Nas razões do agravo regimental, os agravantes alegam inexistência de omissão quanto ao tema prescrição quinquenal tendo em vista que o Tribunal de origem se manifestou por duas vezes a respeito do tema. Aduzem, ainda, que o INSS não arguiu a prescrição quinquenal em relação às parcelas vencidas, mas tão-somente argumentou contra a apelação da parte autora, no sentido de sustentar a sentença, que havia reconhecido ex officio a prescrição quinquenal.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 859.349 - PR (2007/0021821-7)

**RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)**
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES SANTOS DE PAULA E OUTRO
ADVOGADO : ALECIO APARECIDO TREVISAN E OUTRO
AGRAVADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : CLÓVIS JUAREZ KEMMERICH E OUTRO(S)

VOTO

**A EXMA. SRA. MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE) (Relator):** O agravo regimental não merece prosperar, pois a ausência de fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado.

Conforme disposto na decisão combatida:

Conquanto tenha sido inadmitido na origem, a mim me parece que o especial merece acolhimento, porquanto são plausíveis as alegações de ofensa ao inciso II do art. 535.

Ora, o Instituto alegou, em suas contra-razões à apelação, que "a prescrição de direito patrimonial pode e deve ser declarada de ofício quando se trata do patrimônio público, uma vez que a autarquia previdenciária não tem o poder de dispor do patrimônio público, logo, por se tratar de direito indisponível é que a prescrição pode ser declarada de ofício". Requereu, ao final, que o Tribunal Regional declarasse a perda do direito de ação em relação às parcelas vencidas antes do ajuizamento da ação.

A meu ver, deixou o colegiado de manifestar-se sobre ponto de suma importância para o deslinde da causa. Ademais, para que a pretensão da autarquia não esbarre, no âmbito do Superior Tribunal, no óbice das Súmulas 282 e 356/STF e 211/STJ, tal manifestação é indispensável.

Há aqui forte jurisprudência no sentido de que, em tais casos, há violação do art. 535 do Cód. de Pr. Civil. Veja-se o seguinte precedente de minha relatoria (REsp-132.306, DJ de 9.12.97):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"Embargos de declaração. Ponto omissso sobre que devia pronunciar-se o tribunal, mas sobre o qual não se pronunciou. Em tal caso, há ofensa ao art. 535-II do Cód. de Pr. Civil. Precedentes do STJ.

Recurso especial conhecido em parte e assim provido."

Valendo-me do que dispõe o § 3º do art. 544 do Cód. de Pr. Civil, conheço do agravo para dar provimento ao próprio recurso especial, a fim de determinar que o Tribunal Regional Federal da 4ª Região supra a omissão apontada.

Publique-se.

Antes do advento da Lei 11.280/2006, que deu nova redação ao § 5.º do art. 219 do CPC, a jurisprudência desta Corte tinha entendimento no sentido de que, tratando-se de direito patrimonial, a prescrição não podia ser reconhecida de ofício, **devendo ser alegada pelo recorrente na contestação, na apelação ou em contra-razões**, sendo incabível a sua alegação em sede de embargos de declaração.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE PAGAMENTOS A AVULSOS, AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. COMPENSAÇÃO. SENTENÇA E ACÓRDÃO RECORRIDO ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.280/06. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO EM EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. REMESSA OFICIAL. IMPOSSIBILIDADE.

I - No presente caso, a sentença e o acórdão recorrido foram proferidos anteriormente à vigência da Lei nº 11.280/2006, que deu nova redação ao art. 219, § 5º, do CPC para possibilitar o reconhecimento de ofício da prescrição.

II - Assim, no que se refere à análise da prescrição em sede de remessa oficial, este Tribunal tem entendido que, em se tratando de direito patrimonial, mesmo quando a prescrição aproveitar ao ente público, ela deve ser alegada pelo recorrente na contestação, na apelação ou em contra-razões, sendo incabível a sua alegação em sede de embargos de declaração. Precedentes: AgRg no Ag 839595/SP, Rel. Ministro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 16.08.2007; REsp 929701/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 02.08.2007; AgRg no REsp 902.695/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, DJ de 18.06.2007; REsp nº 832.258/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 15.08.2006 e REsp nº 499.967/RS, Relatora Ministra LAURITA VAZ, DJ de 16.06.2003

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1040901 / RJ, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 10/06/2008, DJe 18/08/2008)

PREVIDENCIÁRIO. CÔNJUGE SUPÉRSTITE. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. SEPARAÇÃO DE FATO. ANÁLISE. SÚMULA 7/STJ. PRESCRIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. QUESTÃO NOVA. NÃO-CABIMENTO.

1. É incontroverso que o cônjuge goza de dependência presumida, conforme a própria dicção da lei, desde que não esteja separado de fato e não perceba pensão alimentícia.

2. Contudo, o deslinde da presente controvérsia exige inafastável reapreciação do conjunto fático-probatório carreado aos autos acerca da existência de separação de fato, o que não compete a esta Corte de Justiça, tendo em vista o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Sobre a prescrição, já decidiu esta Quinta Turma que pode ser alegada em qualquer instância, desde que na contestação ou nas razões de apelação, mas não em embargos declaratórios, que possuem efeito meramente integrativo, sendo defesa a apresentação de questão nova.

4. Recurso especial conhecido, porém improvido.

(REsp 613986 / RJ, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, Data do Julgamento 23/08/2005, DJ 03/10/2005 p. 315)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRESCRIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DIREITOS PATRIMONIAIS. CULPA CONCORRENTE. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, nos casos de direito patrimonial – mesmo quando a prescrição aproveitar ao ente público –, ela deve ser alegada pelo recorrente em Contestação, Apelação ou Contra-razões, mas não em Embargos de Declaração. Precedentes do STJ.

3. É inviável, em Recurso Especial, a modificação do quadro fático delineado pelo acórdão recorrido, o qual afastou explicitamente a ocorrência de culpa concorrente do motorista do caminhão envolvido no acidente automobilístico em questão, pois demandaria, necessariamente, o reexame das provas colacionadas nos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 378740 / RS, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 18/11/2008, DJe 20/04/2009)

Compulsando-se os autos é possível verificar que a Autarquia Previdenciária alegou o tema prescrição quinquenal na petição de contrarrazões à apelação (fls. 158-160/e-STJ).

O Tribunal de origem, no acórdão de fls. 163-175/e-STJ, afastou a prescrição quinquenal reconhecida pelo magistrado de 1º grau sem fundamentar a sua decisão quanto ao ponto.

O INSS interpôs embargos de declaração visando pronunciamento a respeito do tema prescrição quinquenal que restaram improvidos.

Entendo que o TRF da 4ª Região deixou de manifestar-se a respeito de ponto importante para o deslinde da controvérsia, configurando clara violação ao art. 535, II do CPC, que precisa ser sanada para a correta prestação jurisdicional.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2007/0021821-7 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no**
Ag **859349 / PR**

Números Origem: 200370110021359 200604000368650

EM MESA

JULGADO: 14/05/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA
CONVOCADADA DO TJ/PE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : CLÓVIS JUAREZ KEMMERICH E OUTRO(S)
AGRAVADO : MARIA DE LOURDES SANTOS DE PAULA E OUTRO
ADVOGADO : ALECIO APARECIDO TREVISAN E OUTRO

ASSUNTO: DIREITO PREVIDENCIÁRIO - Benefícios em Espécie - Pensão por Morte (Art. 74/9)

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES SANTOS DE PAULA E OUTRO
ADVOGADO : ALECIO APARECIDO TREVISAN E OUTRO
AGRAVADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : CLÓVIS JUAREZ KEMMERICH E OUTRO(S)

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Senhora Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Assusete Magalhães votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.