RECURSO ESPECIAL Nº 1.635.584 - SP (2015/0094275-1)

RELATOR	**:**	**MINISTRO PRESIDENTE DO STJ**
RECORRENTE	:	JESUITA DE OLIVEIRA FERNANDES
ADVOGADOS	:	CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO E OUTRO(S) - SP211735 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO E OUTRO(S) - SP206949 RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS E OUTRO(S) - SP312670 LARISSA BORETTI MORESSI E OUTRO(S) - SP188752
RECORRIDO	:	INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por JESUITA DE OLIVEIRA FERNANDES, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra o acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ementado nos seguintes termos:

> PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
>
> - Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
> - O critério objetivo para aferição da miserabilidade e a exigência de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo. Parâmetro reconhecido constitucional por ocasião do julgamento da ADI n° 1.232/DF pelo Supremo Tribunal Federal.
> - Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova.
> - Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
> - Sendo a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, não há condenação ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte.
> - Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicado o recurso adesivo da autora (fl. 221).

A parte recorrente aponta, além de divergência jurisprudencial, a violação aos arts. 2º, incisos I e V, e parágrafo único, 20 da Lei n. 8.742/1993 e 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003, sob os argumentos de que: a) o patamar de miserabilidade

estipulado na lei não constitui critério absoluto; b) a renda mensal auferida pela sua filha não pode ser considerada no cômputo da renda mensal *per capita*, na medida em que não integra o núcleo familiar; e c) a aposentadoria recebida pelo seu esposo idoso não pode compor a renda familiar para fins de concessão do benefício de prestação mensal continuada.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, quanto à alegada insurgência acerca da impossibilidade do cômputo da renda mensal auferida pela filha da parte recorrente, em razão de não integrar o núcleo familiar, verifica-se que a questão não foi apreciada pelo v. acórdão recorrido e sequer foram opostos embargos de declaração para tanto, carecendo o recurso, no ponto, do imprescindível prequestionamento, circunstância que atrai a incidência das Súmulas 282 e 356 do c. Supremo Tribunal Federal.

Quanto ao mais, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Tema n.º 185**, ao qual está vinculado o Recurso Especial Repetitivo n. 1.112.557/MG, consolidou entendimento no sentido de que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo". Confira-se a íntegra da ementa desse julgado:

> RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
>
> 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
>
> 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
>
> 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a

> constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
>
> 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
>
> *5. A limitação do valor da renda* per capita *familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
>
> 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
>
> 7. Recurso Especial provido. (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009.)

Quanto à questão relativa à aplicação do art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003, foi apreciada pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Tema n. 640, ao qual está vinculado o Recurso Especial Repetitivo n. 1.355.052/SP, firmou a orientação de que, para fins de concessão de benefício assistencial, deve ser excluído do cálculo da renda per capita familiar o benefício previdenciário recebido por idoso no valor de um salário mínimo, nos termos do acórdão assim ementado:

> PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO. 1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente. 2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência **a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93. 3. Recurso especial provido**. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art.

> 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008." (REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015.)

Na espécie, o benefício assistencial foi denegado com base na seguinte fundamentação:

> "Contudo, quanto ao requisito da miserabilidade, não restou comprovado tratar-se de pessoa hipossuficiente, sem condições de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
>
> Com efeito, de acordo com o estudo social, realizado em 20.10.2009 (fls. 86-88), **a autora mora, em casa própria, juntamente com o marido, uma filha e dois netos. A renda familiar é proveniente da aposentadoria recebida pelo cônjuge da autora**, no valor de um salário mínimo, bem como da remuneração recebida por sua filha, como catadora, no valor de R$ 100,00 mensais, e pelo neto, na condição de aprendiz de mecânico, no valor de R$ 200,00 mensais.
>
> No mais, em consultas ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, verifico que, de fato, o cônjuge da autora recebe aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bem como que a filha recebe aposentadoria por invalidez, sendo que, em setembro de 2011, o salário era de R$ 770,33 (fls. 116-124). É necessário destacar, ainda, que segundo dados daquele sistema, o neto da autora possui vínculos empregatícios formais desde 19.01.2011, tendo recebido, no mês de outubro de 2012, remuneração de R$1.329,65." (fl. 219, sem grifos no original)

Verifica-se, portanto, que o Tribunal de origem não decidiu em conformidade com as orientações firmadas no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, pois considerou no cálculo da renda *per capita* familiar o benefício previdenciário recebido pelo esposo idoso da recorrente, além de não ter realizado a análise dos requisitos subjetivos do estado de miserabilidade defendido.

Ante o exposto, **conheço do agravo para conhecer em parte do recurso especial e, nessa extensão, dar-lhe provimento, a fim de que no cômputo do requisito objetivo seja afastada a renda proveniente do benefício previdenciário recebido por idoso no valor de um salário mínimo e, assim, sejam analisados os requisitos subjetivos do estado de miserabilidade alegado.**

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 15 de fevereiro de 2019.

MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA

Presidente