RECURSO ESPECIAL Nº 1.774.064 - AL (2018/0270634-9)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
RECORRENTE : FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - FUNASA
RECORRIDO : JADELINE DOS SANTOS
ADVOGADOS : MARIA ELIANAI DE LIMA SILVA E OUTRO(S) - AL010279
ELIS VIRGINIA DE LIMA SILVA - AL012966

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela **FUNASA - FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE**, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região no julgamento de Apelação, assim ementado (fls. 149/150e):

> ***Previdenciário. Apelação do ente público contra sentença que julgou procedente pedido de restabelecimento de pensão por morte de servidor público federal, em favor da filha maior, solteira, não detentora de cargo público permanente, nos termos da Lei 3.373/58.***
> *1. O instituidor do benefício, José Luiz dos Santos, faleceu em 08 de agosto de 1986, e, em vida, era agente de saúde pública, vinculado à Fundação Nacional de Saúde, ora apelante.*
> *2. A promovente (nascida em 16 de janeiro de 1972) recebeu a pensão desde o óbito do então servidor, quando teve a pensão revisada, por força da orientação expedida pelo Tribunal de Contas da União, em processo administrativo (25110.000.452/2017-59), no qual foi apurado que ela mantivera vínculo trabalhista de maio de 2012 a agosto de 2014, o que afastaria a necessária dependência econômica com o instituidor.*
> *3. A pensão estatutária em questão deve ser analisada à luz da Lei 3.373/58, em respeito ao princípio de que a lei aplicável é aquela vigente na data de falecimento do instituidor, que, no caso, ocorreu em 1986, nos termos da Súmula 340, do Superior Tribunal de Justiça.*
> *Nos termos da Lei 3.373/58, em seu parágrafo único do artigo 5º: 4. filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente.*
> *5. No caso concreto, a filiação da autora com o servidor é fato inconteste e a sua condição de solteira também não foi infirmada por qualquer documento idôneo para tanto.*
> *6. Igualmente, não foi descaracterizado o segundo requisito (não ocupante de cargo público permanente), vez que a única indicação de atividade laboral remunerada exercido pela autora foi na iniciativa privada (de maio de 2012 a agosto de 2014), o que não se confunde com cargo público, pois são institutos distintos.*

7. Não há que se discutir a dependência econômica em relação ao instituidor, haja vista que a regra de regência não faz qualquer menção a respeito, pelo fato de ter havido algum trabalho remunerado na seara privada, vez que esta circunstância não tem o condão de lhe retirar a condição de dependência financeira.
8. Assim, não há respaldo para suspensão da citada pensão, posto que respeitados os requisitos legais acima analisados, até porque a orientação/acórdão do Tribunal de Contas da União apenas autorizou a revisão das condições de concessão da pensão, não podendo contrariar dispositivo legal. Afastada a tese recursal. Nesta linha, vem decidindo esta 2ª Turma, como é exemplo, entre tantos, o: PJE- APELREEX 0800443-70.2015.4.05.8000, des. André Carvalho Monteiro, convocado, julgado em 01 de setembro de 2016.
9. Apelação improvida, mantida, integralmente, a sentença de procedência.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 192/195e).

Com amparo no art. 105, III, *a*, da Constituição da República, aponta-se ofensa aos dispositivos a seguir relacionados, alegando-se, em síntese, que:

I. Art. 485, VI, do Código de Processo Civil - "O acórdão recorrido merece reforma no tocante à legitimidade da para figurar no polo passivo FUNASA da demanda, porquanto o ente público é parte ilegítima para figurar no polo passivo do presente feito. É inegável que a existência da legitimidade passiva tem a ver com a existência do direito material e de circunstâncias que indicam existir uma responsabilidade do demandado em relação ao demandante. Se não ocorrer essa relação de direito material, sob o enfoque da responsabilidade, não pode haver legitimidade passiva" (fl. 206e) ; e

II. Art. 5º, II, parágrafo único, da Lei n. 3.373/58 - a dependência econômica do beneficiário da pensão configura "requisito indispensável à percepção do benefício em tela, visto que seria absurdo o recebimento de pensão por pessoa maior que possui recursos próprios suficientes para o seu sustento" (fl. 211e); ademais, "considerando que o benefício foi deferido desde 1985, quando a recorrida já desempenhava atividade remunerada,

> consoante pontuado pelo próprio acórdão, impõe-se a decretação de nulidade da pensão regida pela Lei n.º 3.373/58" (fl. 216e).

Sem contrarrazões (fl. 225e), o recurso foi admitido (fl. 227e).

Feito breve relato, decido.

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

Nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015, combinado com os arts. 34, XVIII, *a*, e 255, I, ambos do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

No que se refere à questão da ilegitimidade do ente público, verifico que a insurgência carece de prequestionamento, uma vez que não foi analisada pelo tribunal de origem.

Com efeito, o requisito do prequestionamento pressupõe prévio debate da questão pelo tribunal de origem, à luz da legislação federal indicada, com emissão de juízo de valor acerca dos dispositivos legais apontados como violados.

No caso, malgrado a oposição de embargos declaratórios, o tribunal de origem não analisou, ainda que implicitamente, a aplicação do suscitado art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

Desse modo, não tendo sido apreciada tal questão pela Corte de origem, a despeito da oposição de embargos de declaração, aplicável, à espécie, o teor da Súmula n. 211/STJ, *in verbis*: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal *a quo*".

Nesse sentido:

> ***PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 284 DO STF, POR ANALOGIA. BENS PÚBLICOS. TERRENO DE MARINHA. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO DEMARCATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA***

> ***SÚMULA N. 211 DESTA CORTE SUPERIOR. REGISTRO IMOBILIÁRIO. CARACTERIZAÇÃO DO BEM COMO TERRENO DE MARINHA. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA ADEQUADA. QUESTÃO MERAMENTE DE DIREITO. OPONIBILIDADE EM FACE DA UNIÃO. CARACTERIZAÇÃO DO BEM COMO PROPRIEDADE PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. PROPRIEDADE PÚBLICA CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADA (CR/88, ART. 20, INC. VII).***
> *(...)*
> *2. A controvérsia acerca da ilegalidade do procedimento demarcatório na espécie, pela desobediência do rito específico previsto no Decreto-lei n. 9.760/46 - vale dizer: ausência de notificação pessoal dos recorrentes - não foi objeto de análise pela instância ordinária, mesmo após a oposição de embargos de declaração, razão pela qual aplica-se, no ponto, a Súmula n. 211 desta Corte Superior.*
> *(...)*
> *5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. Julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e à Resolução n. 8/2008.*
> (REsp 1183546/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 29/09/2010, destaque meu).

Ademais, o tribunal de origem decidiu pela regularidade da percepção de pensão por morte pela beneficiária, sob o fundamento de que, a teor do disposto no art. 5º, II, p. único, da Lei n. 3.373/58, a filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, somente perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente, o que não se verifica no presente caso, conforme extrai-se dos seguintes excertos do acórdão recorrido (fl. 147e; destaquei):

> *A promovente recebeu a pensão desde o óbito do então servidor, quando teve sua pensão revisada, por força da orientação expedida pelo Tribunal de Contas da União, em processo administrativo (25110.000.452/2017-59), no qual foi apurado que ela mantivera vínculo trabalhista de maio de 2012 a agosto de 2014, o que afastaria a necessária dependência econômica com o instituidor.*
> *A pensão estatutária em questão deve ser analisada à luz da Lei 3.373/58, em respeito ao princípio de que a lei aplicável é aquela vigente na data de falecimento do instituidor, que, no caso, ocorreu em 1986, nos termos da Súmula 340, do Superior Tribunal de Justiça.*
> *Nos termos da Lei 3.373/58, em seu parágrafo único do artigo 5º: filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente.*
> *No caso concreto, a filiação da autora com o servidor é fato inconteste e a sua condição de solteira também não foi infirmada por qualquer*

documento idôneo para tanto.
Igualmente, não foi descaracterizado o segundo requisito (não ocupante de cargo público permanente), vez que a única indicação de atividade laboral remunerada exercido pela autora foi na iniciativa privada (de maio de 2012 a agosto de 2014), o que não se confunde com cargo público, pois são institutos distintos.
Não há que se discutir a dependência econômica em relação ao instituidor, haja vista que a regra de regência não faz qualquer menção a respeito, pelo fato de ter havido algum trabalho remunerado na seara privada, vez que esta circunstância não tem o condão de lhe retirar a condição de dependência financeira.
Assim, não há respaldo para suspensão da citada pensão, posto que respeitados os requisitos legais acima analisados, até porque a orientação/acórdão do Tribunal de Contas da União apenas autorizou a revisão das condições de concessão da pensão, não podendo contrariar dispositivo legal.
Afastada a tese recursal.

Entretanto, a tese recursal de que a dependência econômica seria requisito indispensável à percepção do benefício pleiteado, não encontra amparo no dispositivo apontado, o qual fundamenta, justamente, o acórdão recorrido, impedindo, assim, sua apreciação em recurso especial.

Com efeito, incide na espécie, por analogia, o óbice contido na Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia", consoante espelham os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUTORIZAÇÃO DE PESQUISA E LAVRA DE MINÉRIOS. PEDIDO PROTOCOLADO NO ÚLTIMO DIA DA LICENÇA ANTERIOR. ACÓRDÃO A QUO QUE CONCLUI, COM BASE NOS FATOS E PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS, SER DESARRAZOADO O INDEFERIMENTO DO REQUERIMENTO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. ARTIGO 18, INCISO I, DO CÓDIGO DE MINERAÇÃO. DISPOSITIVO LEGAL QUE NÃO CONTEM COMANDO CAPAZ DE SUSTENTAR A TESE RECURSAL E INFIRMAR O JUÍZO FORMULADO PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF.
(...)
2. Não pode ser conhecido o recurso especial se o dispositivo apontado como violado não contem comando capaz de sustentar a tese recursal e infirmar o juízo formulado no acórdão recorrido. Incidência, por

analogia, da orientação posta na Súmula 284/STF.
3. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AREsp 385.170/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 08/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. PEDIDO. DIREÇÃO CONTRA SENTENÇA. EXISTÊNCIA DE ACÓRDÃO POSTERIOR QUE A SUBSTITUIU. PEDIDO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. ARTS. 485, V, E 512 DO CPC. SÚMULA 284/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO.
(...)
2. Há deficiência argumentativa quando o preceito legal apontado como violado (arts. 485, V, e 512 do CPC) não é suficiente para amparar a tese defendida no recurso especial. Precedentes.
(...)
4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1.369.630/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 20/11/2013)

Por fim, no que tange aos honorários advocatícios, da conjugação dos enunciados administrativos ns. 3 e 7, editados em 09.03.2016 pelo Plenário desta Corte, depreende-se que as novas regras relativas ao tema, previstas no art. 85 do Código de Processo Civil de 2015, serão aplicadas apenas aos recursos sujeitos à *novel* legislação, tanto nas hipóteses em que o novo julgamento da lide gerar a necessidade de fixação ou modificação dos ônus da sucumbência anteriormente distribuídos, quanto em relação aos honorários recursais (§ 11).

Ademais, vislumbrando o nítido propósito de desestimular a interposição de recurso infundado pela parte vencida, entendo que a fixação de honorários recursais, em favor do patrono da parte recorrida, está adstrita às hipóteses de não conhecimento ou improvimento do recurso.

Quanto ao momento em que deva ocorrer o arbitramento dos honorários recursais (art. 85, § 11, do CPC/15), afigura-se-me acertado o entendimento segundo o qual incidem apenas quando esta Corte julga, pela vez primeira, o recurso, sujeito ao Código de Processo Civil de 2015, que inaugure o grau recursal, revelando-se indevida sua fixação em agravo interno e embargos de declaração.

Registre-se que a possibilidade de fixação de honorários recursais está

condicionada à existência de imposição de verba honorária pelas instâncias ordinárias, revelando-se vedada aquela quando esta não houver sido imposta.

Na aferição do montante a ser arbitrado a título de honorários recursais deverão ser considerados o trabalho desenvolvido pelo patrono da parte recorrida e os requisitos previstos nos §§ 2º a 10º, do art. 85, do estatuto processual civil de 2015, sendo desnecessária a apresentação de contrarrazões (*v.g.* STF, Pleno, AO 2063 AgR/CE, Rel. Min. Marco Aurélio, Redator para o acórdão Min. Luiz Fux, j. 18.05.2017), embora tal elemento possa influir na sua quantificação.

Assim, tratando-se de recurso sujeito ao Código de Processo Civil de 2015 e configurada a hipótese de não conhecimento do recurso, de rigor a fixação de honorários recursais em desfavor da Recorrente, majorando em 10% (dez por cento) o valor arbitrado pelas instâncias ordinárias, a teor do art. 85, § 3º, I a V, § 4º, II, e § 11, do *codex*, observados os percentuais mínimos/máximos de acordo com o montante a ser apurado em liquidação.

Isto posto, com fundamento nos arts. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015 e 34, XVIII, *a*, e 255, I, ambos do RISTJ, **NÃO CONHEÇO** do Recurso Especial.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 1º de abril de 2019.

MINISTRA REGINA HELENA COSTA

Relatora