

Superior Tribunal de Justiça

**AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.222.355 - MG
(2014/0270135-5)**

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
AGRAVANTE : **JOSÉ CARLOS DINIZ**
ADVOGADOS : **CLÁUDIA EMILENE DE OLIVEIRA E OUTRO(S)**
JOÃO ROMUALDO FERNANDES DA SILVA E OUTRO(S)
AGRAVADO : **CREDIPREV CREDIREAL ASSOCIAÇÃO DE PREVIDÊNCIA
SOCIAL COMPLEMENTAR**
ADVOGADO : **VALÉRIA COTA MARTINS PERDIGÃO E OUTRO(S)**
INTERES. : **BRDESCO VIDA E PREVIDÊNCIA S/A**
ADVOGADO : **RIVELINO CÉSAR GUIMARÃES E OUTRO(S)**

EMENTA

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA COMO MÉRITO DO RECURSO. AUSÊNCIA DE PREPARO. DESERÇÃO. AFASTAMENTO. PEDIDO FORMULADO NA PRÓPRIA PETIÇÃO RECURSAL. POSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. É desnecessário o preparo do recurso cujo mérito discute o próprio direito ao benefício da assistência judiciária gratuita. Não há lógica em se exigir que o recorrente primeiro recolha o que afirma não poder pagar para só depois a Corte decidir se faz jus ou não ao benefício.
2. É viável a formulação, no curso do processo, de pedido de assistência judiciária gratuita na própria petição recursal, dispensando-se a exigência de petição avulsa, quando não houver prejuízo ao trâmite normal do feito.
3. Agravo interno provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Corte Especial, por unanimidade, dar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Felix Fischer, João Otávio de Noronha, Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Og Fernandes, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausentes, justificadamente, as Sras. Ministras Nancy Andrichi e Laurita Vaz.

Brasília, 04 de novembro de 2015(Data do Julgamento).

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Presidente

MINISTRO RAUL ARAÚJO
Relator

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
CORTE ESPECIAL**

Número Registro: 2014/0270135-5 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg nos**
EREsp 1.222.355 /
MG

Números Origem: 10024076795814 10024076795814005 201002010380

EM MESA

JULGADO: 19/08/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELA WIECKO VOLKMER DE CASTILHO

Secretária

Bela. VANIA MARIA SOARES ROCHA

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : JOSÉ CARLOS DINIZ
ADVOGADOS : JOÃO ROMUALDO FERNANDES DA SILVA E OUTRO(S)
 : CLÁUDIA EMILENE DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
EMBARGADO : CREDIPREV CREDIREAL ASSOCIAÇÃO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL
 : COMPLEMENTAR
ADVOGADO : VALÉRIA COTA MARTINS PERDIGÃO E OUTRO(S)
INTERES. : BRADESCO VIDA E PREVIDÊNCIA S/A
ADVOGADO : RIVELINO CÉSAR GUIMARÃES E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Previdência privada

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JOSÉ CARLOS DINIZ
ADVOGADOS : JOÃO ROMUALDO FERNANDES DA SILVA E OUTRO(S)
 : CLÁUDIA EMILENE DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
AGRAVADO : CREDIPREV CREDIREAL ASSOCIAÇÃO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL
 : COMPLEMENTAR
ADVOGADO : VALÉRIA COTA MARTINS PERDIGÃO E OUTRO(S)
INTERES. : BRADESCO VIDA E PREVIDÊNCIA S/A
ADVOGADO : RIVELINO CÉSAR GUIMARÃES E OUTRO(S)

CERTIDÃO

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

Adiado o julgamento por indicação do Sr. Ministro Relator.

Superior Tribunal de Justiça

**AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.222.355 - MG
(2014/0270135-5)**

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
AGRAVANTE : **JOSÉ CARLOS DINIZ**
ADVOGADOS : **CLÁUDIA EMILENE DE OLIVEIRA E OUTRO(S)**
JOÃO ROMUALDO FERNANDES DA SILVA E OUTRO(S)
AGRAVADO : **CREDIPREV CREDIREAL ASSOCIAÇÃO DE PREVIDÊNCIA
SOCIAL COMPLEMENTAR**
ADVOGADO : **VALÉRIA COTA MARTINS PERDIGÃO E OUTRO(S)**
INTERES. : **BRDESCO VIDA E PREVIDÊNCIA S/A**
ADVOGADO : **RIVELINO CÉSAR GUIMARÃES E OUTRO(S)**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO RAUL ARAÚJO:

Trata-se de agravo interno interposto contra decisão do eminente Presidente desta Corte de Justiça que julgou desertos embargos de divergência, nos seguintes termos:

A petição dos embargos de divergência foi recebida na Secretaria deste Tribunal desacompanhada do comprovante de pagamento de custas, nos termos da certidão de fl. 239.

Verifica-se que os embargos não foram instruídos com as guias de custas e o respectivo comprovante de pagamento, em virtude do próprio mérito do recurso dizer a respeito do indeferimento da gratuidade, bem como pelo fato de ter efetuado novo requerimento de justiça gratuita no corpo da peça recursal (fl. 227).

No entanto, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é firme no sentido de que "em que pese a discussão do feito dizer respeito à concessão da justiça gratuita, como o pleito foi indeferido pela Corte de origem, se fazia necessário o recolhimento do preparo do recurso especial ou a renovação do pedido, nos termos do art. 6º da Lei n. 1.060/50" (AgRg no AREsp 442.048/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 17/2/2014).

O mesmo raciocínio deve ser aplicado aos Embargos de divergência, sob pena de ocorrer a deserção nos termos do art. 511, caput, do CPC, incidindo, na espécie, também o disposto na Súmula n.º 187 deste Tribunal. Por sua vez, com relação ao novo pedido, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o pedido de assistência judiciária gratuita, estando em curso a ação, deve ser formulado em petição avulsa e processado em apenso aos autos principais, nos termos do art. 6º da Lei n. 1.060/50, constituindo erro grosseiro o não cumprimento dessa formalidade.

Nesse sentido, mutadis mutandis, os seguintes precedentes: EDcl no AREsp 512.956/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe de 24/6/2014; EDcl no AREsp 486.574/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 24/6/2014; e AgRg no AREsp 459.771/RJ, 1ª Turma, Rel.

Superior Tribunal de Justiça

Min. Sérgio Kukina, DJe de 14/4/2014.

À vista disso, julgo deserto o recurso, com fulcro no art. 511, caput, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 21, inciso XIII, alínea e, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

A referida decisão foi integrada por outra, proferida em sede de embargos declaratórios, cujo teor a seguir se transcreve:

Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, exigindo-se, para seu acolhimento, que estejam presentes os pressupostos legais de seu cabimento.

Não vislumbro, na espécie sub judice, qualquer omissão, obscuridade, contradição ou erro material, mas sim o intuito de rediscutir matéria já decidida, situação que não se coaduna com a estreita via dos embargos declaratórios.

No caso, o ora embargante não instruiu os embargos de divergência com a guia de custas e o respectivo comprovante de pagamento em virtude do próprio mérito do recurso dizer a respeito do indeferimento da gratuidade.

No entanto, como dito anteriormente na decisão embargada, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que "em que pese a discussão do feito dizer respeito à concessão da justiça gratuita, como o pleito foi indeferido pela Corte de origem, se fazia necessário o recolhimento do preparo do recurso especial ou a renovação do pedido, nos termos do art. 6º da Lei n. 1.060/50" (AgRg no AREsp 442.048/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 17/2/2014). O mesmo raciocínio é aplicado aos Embargos de divergência, sob pena de ocorrer a deserção.

Em relação ao novo pedido, a jurisprudência deste Superior Tribunal é firme no sentido de que o pedido de assistência judiciária gratuita, estando em curso a ação, deve ser formulado em petição avulsa e processado em apenso aos autos principais, nos termos do art. 6º da Lei n. 1.060/50, constituindo erro grosseiro o não cumprimento dessa formalidade. Nesse sentido, mutadis mutandis, os seguintes precedentes: EDcl no AREsp 512.956/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe de 24/6/2014; EDcl no AREsp 486.574/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 24/6/2014)

Ademais, mesmo que houvesse pedido de justiça gratuita não apreciado pela origem, o que não é o caso dos autos, pois o pedido foi indeferido pela justiça de 1º grau, conforme pode ser verificado às fls. 28/30, cumpre registrar que o entendimento deste Tribunal Superior "não se coaduna com o dever constitucional de fundamentação das decisões judiciais (art. 93, IX, da CF/88) a ilação de que a ausência de negativa do Tribunal de origem quanto ao pleito de Assistência Judiciária Gratuita implica deferimento tácito do pedido, em ordem a autorizar a interposição de recurso sem o correspondente preparo" (AgRg no AREsp 483.356/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 23/5/2014).

No mais, cumpre esclarecer que a hipótese em apreço não diz respeito à

Superior Tribunal de Justiça

insuficiência no valor do preparo, que ensejaria a abertura de prazo para sua complementação, nos termos do art. 511, § 2º, do Código de Processo Civil, mas sim à falta de comprovação do recolhimento da rubrica referente às custas judiciais..

Portanto, "a insuficiência do valor de qualquer uma das guias de recolhimento - que enseja a abertura de prazo para sua complementação - não se confunde com a ausência de juntada de uma delas" (AgRg no AREsp 482.019/CE, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe de 2/6/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.353.923/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe de 2/6/2014; AgRg no REsp 1.243.317/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 14/4/2014).

No caso, não se verificou o atendimento à exigência contida no art. 511, caput, do CPC, que assim dispõe: "No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção".

(...)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

Em suas razões recursais, o ora agravante alega que:

(I) *"formulou pedido de assistência judiciária por ocasião da interposição dos recursos interpostos no 2º grau, pedido este justificado nos autos e acompanhado da declaração de pobreza. Teve o benefício deferido tacitamente eis que não houve manifestação expressa dos ÓRGÃO JULGADOR DO 2º GRAU quanto ao pedido de gratuidade da justiça nos moldes do art. 5º da Lei 1.060/50 e até o momento do julgamento dos recursos, nenhum ordem de recolhimento de custas ocorreu nos autos e os recursos interpostos no 2º grau não foram considerados desertos (...). Não há, portanto, falar em deserção do recurso especial e os embargos divergentes, como entendeu o acórdão agravado, porquanto houve concessão tácita da justiça gratuita. A parte autora postulou a concessão do benefício (fl.....), sendo que os juízos não se manifestaram a respeito, dando impulso processual ao presente processo no 2º grau (...)"*;

(II) *"sendo o pedido de justiça gratuita objeto também do recurso especial e também dos embargos divergentes, conforme se verifica das peças de interposição, nos termos da lei, não há necessidade de fazer o preparo, portanto, requer e reitera os benefícios da justiça gratuita, por ser pobre no sentido legal"*;

(III) *"o benefício da gratuidade pode ser requerido a qualquer tempo, no curso do processo, uma vez que os artigos 4º e 6º, 1ª, DA Lei 1060/50, permitem tal requerimento,*

Superior Tribunal de Justiça

bastando a apresentação da declaração de pobreza como documento hábil e de direito".

Requer, ao final, a reconsideração da decisão agravada ou sua reforma pelo Órgão Julgador competente.

É o relatório.



**AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.222.355 - MG
(2014/0270135-5)**

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
AGRAVANTE : **JOSÉ CARLOS DINIZ**
ADVOGADOS : **CLÁUDIA EMILENE DE OLIVEIRA E OUTRO(S)**
JOÃO ROMUALDO FERNANDES DA SILVA E OUTRO(S)
AGRAVADO : **CREDIPREV CREDIREAL ASSOCIAÇÃO DE PREVIDÊNCIA
SOCIAL COMPLEMENTAR**
ADVOGADO : **VALÉRIA COTA MARTINS PERDIGÃO E OUTRO(S)**
INTERES. : **BRADERCO VIDA E PREVIDÊNCIA S/A**
ADVOGADO : **RIVELINO CÉSAR GUIMARÃES E OUTRO(S)**

VOTO

O SENHOR MINISTRO RAUL ARAÚJO (Relator):

Como visto, a decisão ora agravada, diante da não instrução do recurso com a guia das custas e com o respectivo comprovante de pagamento, reconheceu a deserção dos embargos de divergência, afastando as duas justificativas principais apresentadas pela parte ora agravante para o não recolhimento do preparo: (I) o próprio mérito dos embargos de divergência dizer respeito à assistência judiciária gratuita; (II) ter sido formulado novo requerimento de gratuidade no corpo da petição recursal (fl. 227).

No tópico, concluiu-se na decisão hostilizada: (I) ser necessário o recolhimento do preparo recursal mesmo quando o mérito do recurso envolver discussão acerca do indeferimento do benefício da assistência judiciária gratuita; (II) não bastar, no curso do processo, a formulação de novo pedido de assistência judiciária gratuita na própria petição recursal, devendo ser formalizado em petição avulsa e processado em autos apartados.

Há, portanto, na hipótese em exame, pelo menos duas questões essenciais que merecem nova apreciação por esta egrégia Corte Especial. A primeira, e a que reputo mais relevante, relaciona-se à necessidade de recolhimento do preparo recursal quando a discussão trazida, única ou conjuntamente, no recurso disser respeito ao próprio benefício da justiça gratuita. A segunda refere-se à necessidade de formulação do pedido de gratuidade, no curso do processo, por meio de petição avulsa.

Ambas as questões têm encontrado na jurisprudência desta Corte Superior certa resistência que vem levando ao não conhecimento dos apelos especiais e dos recursos correlatos.

Superior Tribunal de Justiça

Com efeito, existem precedentes desta colenda Corte Especial e de Turmas Julgadoras que delineiam ser necessário o recolhimento do preparo recursal ainda quando o mérito do recurso relacionar-se à própria assistência judiciária gratuita. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. CUSTAS PROCESSUAIS DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NÃO PAGAS. PEDIDO DE GRATUIDADE NÃO RENOVADO. DESERÇÃO, AINDA QUE O MÉRITO RECURSAL REFIRA-SE À GRATUIDADE DE JUSTIÇA NÃO APRECIADA OU INDEFERIDA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Mesmo que o mérito recursal refira-se a pedido de gratuidade de justiça indeferido ou não analisado nas instâncias ordinárias, é deserto o recurso cujo processamento e julgamento é de competência do Superior Tribunal de Justiça, se não há comprovante de pagamento das custas processuais nem renovação do pedido de justiça gratuita.

Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EREsp 1.210.912/MG, Corte Especial, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 27/4/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. DESERÇÃO, AINDA QUE O MÉRITO RECURSAL REFIRA-SE À GRATUIDADE DE JUSTIÇA. MISERABILIDADE JURÍDICA NÃO COMPROVADA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA. NOVO PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA FORMULADO NO BOJO DA PETIÇÃO RECURSAL. INADMISSIBILIDADE.

I - Prescreve o Código de Processo Civil que, não sendo caso de isenção, constitui ônus da parte recorrente, quando exigido pela legislação pertinente, comprovar, no ato de interposição do recurso, a realização do preparo, sob pena de deserção (art. 511, caput e § 1º).

II - No âmbito da competência recursal do Superior Tribunal de Justiça, a efetivação do preparo, composto de custas e porte de remessa e retorno, será feita no tribunal de origem, no prazo e no ato da sua interposição, cabendo à parte recorrente a juntada aos autos das guias e respectivos comprovantes de recolhimento (arts. 6º e 10, da Lei n. 11.636/2007).

III - O recurso especial não foi instruído com as guias de custas e de porte de remessa e retorno dos autos e os respectivos comprovantes de pagamento. Deserção. Súmula n. 187/STJ.

IV - Mesmo quando o mérito diga respeito ao pedido de justiça gratuita indeferido, é considerado deserto o recurso interposto sem o comprovante de pagamento das custas processuais. Precedentes.

V - O Tribunal de origem, após minucioso exame dos elementos fáticos contidos nos autos, consignou que a empresa agravante não ostentava a situação de necessidade exigida pela lei para concessão do benefício.

Superior Tribunal de Justiça

VI - *In casu*, rever tal entendimento, com o objetivo de acolher a pretensão recursal, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 07 desta Corte.

VIII - Não obstante o pleito de assistência judiciária gratuita possa ser feito a qualquer tempo, quando a ação estiver em curso, deverá ser formulado em petição avulsa, a qual será processada em apenso aos autos principais, constituindo erro a não observância dessa formalidade, nos termos do art. 6º da Lei n. 1.060/50.

Precedentes.

IX - *Agravo Regimental improvido.*

(AgRg no AREsp 606.127/MG, **Primeira Turma**, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe de 18/8/2015, grifou-se)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. PREPARO. NÃO RECOLHIMENTO. DESERÇÃO.

1. A concessão da gratuidade de justiça deve preceder a interposição do recurso para afastar a exigência de preparo. *Precedentes.*

2. **Mesmo quando o mérito do recurso especial diga respeito ao indeferimento do pedido de justiça gratuita, considera-se o recurso deserto se interposto sem o comprovante de pagamento das custas processuais ou sem renovação do pedido de gratuidade. Precedente da Corte Especial.**

3. No caso dos autos, ainda que se considere que houve pedido de renovação dos benefícios da justiça gratuita, o que afastaria, em princípio, a deserção, melhor sorte não teria o recurso.

4. De acordo com entendimento firmado nesta Corte, a declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da assistência judiciária gratuita, goza de presunção relativa, admitindo, portanto, prova em contrário. Nesse sentido: REsp 1187633/MS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, 2ª Turma, julgado em 06/05/2010, DJe 17/05/2010; AgRg no REsp 712.607/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), 6ª Turma, julgado em 19/11/2009, DJe 07/12/2009; entre outros.

5. Além disso, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "o pedido de assistência judiciária gratuita pode ser indeferido quando o magistrado tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado." (AgRg no Ag 881.512/RJ, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 18/12/2008).

6. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no AREsp 613.443/MS, **Quarta Turma**, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe de 12/6/2015, grifou-se)

Há, outrossim, diversos julgados deste Tribunal que têm entendido caracterizar

Superior Tribunal de Justiça

erro grosseiro o pedido de assistência judiciária gratuita formulado, no curso da demanda, na própria petição recursal, ao invés de se utilizar petição avulsa. A propósito, segue precedente desta colenda Corte Especial:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO. ART. 511 DO CPC. RESOLUÇÃO STJ N. 4/2010. RECOLHIMENTO NO ATO DA INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA PLEITEADA NO CURSO DO PROCESSO. REQUERIMENTO EM PETIÇÃO AVULSA. ART. 6º DA LEI N. 1.060/1950. BENEFÍCIO A SER REQUERIDO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO COM COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIO. QUESTÃO ACERCA DA INCIDÊNCIA DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.

1. No ato de interposição do recurso, o recorrente deverá efetuar, nos casos legalmente exigidos, o preparo, inclusive o porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção (art. 511, caput, do CPC); no mesmo momento, deverá requerer a justiça gratuita, quando também deverá comprovar sua condição de beneficiário.

2. O art. 6º da Lei 1.060/1950 exige que o benefício de gratuidade de justiça, quando pleiteado no curso do processo, seja formalizado em petição avulsa, que será autuada em apenso aos autos principais.

3. Não cabe ao STJ intervir em matéria de competência do STF, sob pena de violação da rígida distribuição de competência recursal disposta na Lei Maior.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EAg 1.345.775/PI, **Corte Especial**, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJe de 21/11/2012)

Citam-se, ainda: **Primeira Turma** - AgRg no REsp 1.169.046/PR, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe de 11/11/2014; AgRg no AREsp 423.408/MG, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe de 18/12/2013; **Segunda Turma** - AgRg no AREsp 589.057/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 3/2/2015; AgRg no REsp 1.395.173/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 29/9/2014; **Terceira Turma** - AgRg nos EDcl no AREsp 423.888/RS, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJe de 2/2/2015; REsp 1.446.201/SP, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 9/9/2014; AgRg no AREsp 314.489/AL, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJe de 9/10/2013; **Quarta Turma** - AgRg no AREsp 576.881/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe de 2/2/2015; AgRg no AREsp 568.804/RJ, Rel. Min. RAUL ARAÚJO, DJe de 19/12/2014; AgRg no AREsp 88.934/SP, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe de 12/11/2012; **Quinta Turma** - AgRg no AREsp 184.436/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 26/8/2013; AgRg no AREsp 243.872/RS, Rel. Min. MARILZA MAYNARD -

Superior Tribunal de Justiça

Desembargadora convocada do TJ/SE -, DJe de 23/11/2012; **Sexta Turma** - AgRg no AgRg no Ag 1.254.046/SP, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 4/8/2014; AgRg no Ag 1.252.414/MS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe de 16/3/2011.

Contudo, essas questões merecem ser apreciadas com maior acuidade e até sensibilidade para o problema.

Para bem situar a questão, cumpre transcrever as normas constitucionais e legais aplicáveis ao caso:

Constituição Federal

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

-

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

-

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

-

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

-

LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

-

Lei 1.060/50

Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

-

Art. 6º. O pedido, quando formulado no curso da ação, não a suspenderá, podendo o juiz, em face das provas, conceder ou denegar de plano o benefício de assistência. A petição, neste caso, será autuada em separado,

apensando-se os respectivos autos aos da causa principal, depois de resolvido o incidente.

Cumpre lembrar também a iminente entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), com previsão para 18 de março de 2016, o qual revoga quase integralmente a atual Lei 1.050/60 e traz seção própria disciplinando a assistência judiciária gratuita.

Dentro da novel disciplina do instituto da assistência judiciária gratuita, o novo *Codex* prevê a possibilidade de formulação do pedido a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, na própria petição recursal, dispensando, assim, a tradicional petição avulsa e seu processamento em apartado, além de autorizar que, no recurso cujo mérito relacionar-se à concessão da gratuidade da justiça, o recorrente estará dispensado do recolhimento de custas até decisão do relator sobre a questão, *in verbis*:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

§6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

§7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferi-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.

-
Art. 100. Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.

Parágrafo único. Revogado o benefício, a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

-
Art. 101. Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação.

§1º O recorrente estará dispensado do recolhimento de custas até decisão do relator sobre a questão, preliminarmente ao julgamento do recurso.

§2º Confirmada a denegação ou a revogação da gratuidade, o relator ou o órgão colegiado determinará ao recorrente o recolhimento das custas processuais, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

-
Art. 102. Sobrevindo o trânsito em julgado de decisão que revoga a gratuidade, a parte deverá efetuar o recolhimento de todas as despesas de cujo adiantamento foi dispensada, inclusive as relativas ao recurso interposto, se houver, no prazo fixado pelo juiz, sem prejuízo de aplicação das sanções previstas em lei.

Parágrafo único. Não efetuado o recolhimento, o processo será extinto sem resolução de mérito, tratando-se do autor, e, nos demais casos, não poderá ser deferida a realização de nenhum ato ou diligência requerida pela parte enquanto não efetuado o depósito. (grifou-se)

Partindo-se, então, de uma interpretação histórico-sistemática das normas vigentes aplicáveis ao caso (Constituição Federal de 1988 e Lei 1.060/50) e levando-se em consideração a evolução normativo-processual trazida pelo Novo Código de Processo Civil - que vem irradiando eficácia na jurisprudência desta Corte de Justiça antes mesmo do término do período de *vacatio legis*, a exemplo da recente interpretação dada por esta Corte Especial à Súmula 418/STJ (REsp 1.129.215 e EAREsp 300.967-AgRg, julgados no último dia 16 de setembro) -, entende-se que se faz oportuno repensar o entendimento até então adotado por esta Corte Superior nas questões acima postas.

Quanto à exigência de recolhimento do preparo do recurso cujo mérito é a própria

Superior Tribunal de Justiça

assistência judiciária gratuita, percebe-se, logo de início, a completa falta de boa lógica a amparar a exigência. Se o jurisdicionado vem afirmando, requerendo e recorrendo no sentido de obter o benefício da assistência judiciária gratuita, porque diz não ter condição de arcar com as despesas do processo, não há lógica em se exigir que ele primeiro pague o que afirma não poder pagar para só depois a Corte decidir se realmente ele precisa ou não do benefício. Não faz sentido.

Além disso, não há sequer previsão dessa exigência na Lei 1.060/50.

Cabe lembrar que a Constituição Federal consagra o princípio da legalidade (CF, art. 5º, II), que dispensa o particular de quaisquer obrigações em face do silêncio da lei (campo da licitude). Assim, se a norma não faz exigência específica, expressa, parece inteiramente vedado ao intérprete impô-la, para extrair de tal interpretação consequências absolutamente graves a ceifar o direito de recorrer da parte e, no caso, o próprio acesso ao Judiciário.

É princípio basilar da hermenêutica que não pode o intérprete restringir onde a lei não restringe, condicionar onde a lei não condiciona ou exigir onde a lei não exige. A respeito do tema, **CARLOS MAXIMILIANO**, ao discorrer sobre a regra de hermenêutica "*ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus: onde a lei não distingue, não pode o intérprete distinguir*", afirma que, "*quando o texto dispõe de modo amplo, sem limitações evidentes, é dever do intérprete aplicá-lo a todos os casos particulares que se possam enquadrar na hipótese geral prevista explicitamente; não tente distinguir entre as circunstâncias da questão e as outras; cumpra a norma tal qual é, sem acrescentar condições novas, nem dispensar nenhuma das expressas*" (*Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 17ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 247).

Portanto, diante da ausência de lei, deve-se entender que: se o recurso é interposto contra acórdão na origem que discute o benefício da assistência judiciária gratuita, não é razoável que se exija do recorrente, alegadamente em situação de pobreza jurídica, que, para discutir o tema, tenha que efetuar o preparo do recurso, até mesmo porque o ato de recolher as custas e despesas processuais pode ser considerado incompatível com o ato de recorrer e de pleitear o benefício.

Nessas circunstâncias, cabe ao magistrado analisar, inicialmente, o mérito do recurso, no tocante à possibilidade de concessão do benefício da assistência judiciária gratuita. Se entender que é caso de deferimento, prosseguirá no exame das demais questões trazidas ou

Superior Tribunal de Justiça

determinará o retorno do processo à origem para que se prossiga no julgamento do recurso declarado deserto. Se confirmar o indeferimento da gratuidade da justiça, deve abrir prazo para o recorrente recolher o preparo recursal e dar sequência ao trâmite processual.

Essa é a interpretação mais adequada da Lei 1.060/50 e consentânea com os princípios constitucionais da *inafastabilidade da tutela jurisdicional* e do *processo justo* e com a garantia constitucional de concessão do benefício da assistência judiciária gratuita ao necessitado (CF, art. 5º, XXXV, LIV e LXXIV). Essa exegese, inclusive, guarda harmonia com a disciplina trazida pelo Novo Código de Processo Civil.

O mesmo raciocínio aplica-se no tocante ao segundo tópico aqui discutido. Se a parte traz no recurso justamente o debate acerca da necessidade de concessão do benefício da gratuidade, nem é necessário que renove o pedido, seja no próprio recurso, seja em petição apartada.

É certo que, dada a natureza recursal do especial e dos embargos de divergência, se o pedido de assistência judiciária gratuita fosse formulado pela primeira vez nessa ocasião ou renovado, em caso de negativa anterior, ter-se-ia que, nos termos da letra fria da lei, vir deduzido em petição avulsa e ser processado em apartado, sem suspensão do curso da demanda.

A redação do art. 6º da Lei 1.060, tal como redigida na década de 50, exige que se a ação estiver em curso, o benefício deverá ser deduzido em petição avulsa.

Contudo, não parece ser razoável a interpretação meramente gramatical da norma em apreço, devendo ser levado em consideração o sistema em que ela está atualmente inserida, no qual a própria Constituição Federal, no citado art. 5º, LXXIV, traz como direito fundamental do cidadão a prestação de assistência judiciária gratuita aos que não tiverem condições de custear as despesas do processo sem sacrifício de seu sustento e de sua família. Há, outrossim, na esfera processual, os princípios da instrumentalidade das formas, do aproveitamento dos atos processuais, da *pas nullitte sans grief*, da economia processual, da prestação jurisdicional célere e justa, entre outros tantos.

Desse arcabouço normativo e principiológico é viável extrair interpretação no sentido de ser possível o recebimento e apreciação do pedido de assistência judiciária gratuita formulado na própria petição recursal, mormente em se tratando de pessoa física, como na hipótese em exame.

Superior Tribunal de Justiça

Com efeito, se o pedido é requerido, por pessoa física, na própria petição recursal, nenhum atraso surtirá para o andamento da demanda, se o requerimento for analisado nos próprios autos. Ao Relator ou ao Presidente do Tribunal bastará: (I) indeferi-lo se entender que há elementos nos autos que afastem a alegada hipossuficiência do requerente; (II) deferi-lo de plano, já que, nos termos da jurisprudência desta Corte de Justiça e do eg. Supremo Tribunal Federal, o benefício da assistência judiciária gratuita pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a parte afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

Trata-se de presunção *juris tantum*, bastando, pois, o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.122.012/RS, Primeira Turma, Rel. Min. **LUIZ FUX**, DJe de 18/11/2009); AgRg no REsp 1.047.861/RS, Primeira Turma, Rel. Min. **DENISE ARRUDA**, DJe de 9/2/2009; AgRg no Ag 945.153/SP, Quarta Turma, Rel. Min. **FERNANDO GONÇALVES**, DJe de 17/11/2008; AgRg nos EDcl no Ag 950.463/SP, Terceira Turma, Rel. Min. **NANCY ANDRIGHI**, DJe de 10/3/2008; AgRg no Ag 908.647/RS, Quinta Turma, Rel. Min. **LAURITA VAZ**, DJ de 12/11/2007; REsp 655.687/MG, Quarta Turma, Rel. Min. **ALDIR PASSARINHO JUNIOR**, DJ de 24/4/2006.

Considerando que o ato processual, em regra, não encontrará dificuldade, nem atrasará o curso da demanda principal, entende-se possível dispensar o excesso de formalismo, recebendo o pedido de assistência judiciária gratuita formulado nos próprios autos, sempre que possível.

É claro que a parte contrária pode impugnar o pleito. Aí sim, por demandar maiores digressões, é razoável que a impugnação seja processada em apenso, sem suspensão do curso do processo principal. Se esta não for a hipótese, é recomendável dispensar-se o excesso de formalismo, dando maior efetividade às normas e princípios constitucionais e processuais citados, recebendo-se, pois, o pedido de assistência judiciária gratuita formulado na própria petição recursal.

Conforme já salientado em linhas anteriores, o novo Código de Processo Civil, Lei 13.105, de 16 de março de 2015, certamente por levar em consideração os princípios constitucionais e processuais supracitados, autoriza, em seu art. 99, § 1º, que o pedido de assistência judiciária gratuita seja formulado a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição,

Superior Tribunal de Justiça

na própria petição recursal, dispensado, com isso, a retrógrada exigência de petição avulsa, sem inclusive fazer distinção entre os pleitos formulados por pessoa física ou jurídica.

Feitas essas considerações, conclui-se:

(I) não há necessidade de recolhimento do preparo do recurso cujo mérito é a própria assistência judiciária gratuita; e

(II) é viável a formulação, no curso do processo, de pedido de assistência judiciária gratuita na própria petição recursal, dispensando-se a exigência de petição avulsa, quando não houver prejuízo ao trâmite normal do processo.

No caso concreto, considerando que o ora agravante requereu a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita na própria petição de embargos de divergência e que o mérito de tais embargos está diretamente relacionado com a concessão do referido benefício, entende-se não ser viável a decretação, de pronto, da deserção.

Na hipótese, deve ser, em primeiro lugar, analisado o pedido de gratuidade formulado na própria petição de embargos de divergência. Em caso de indeferimento, deve-se intimar a parte recorrente para recolhimento das respectivas custas. Se não houver recolhimento, declara-se o recurso deserto. Se houver o devido recolhimento, ou sendo caso de deferimento do pedido de AJG por esta Corte de Justiça, cabe determinar a distribuição dos embargos de divergência para que o Relator competente analise sua admissibilidade.

Diante do exposto, dá-se provimento ao agravo interno, para, reformando a decisão agravada, determinar sejam processados os embargos de divergência, com a apreciação do pedido de assistência judiciária gratuita.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
CORTE ESPECIAL**

Número Registro: 2014/0270135-5 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg nos**
EREsp 1.222.355 /
MG

Números Origem: 10024076795814 10024076795814005 201002010380

EM MESA

JULGADO: 04/11/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ODIM BRANDÃO FERREIRA

Secretária

Bela. VANIA MARIA SOARES ROCHA

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : JOSÉ CARLOS DINIZ
ADVOGADOS : JOÃO ROMUALDO FERNANDES DA SILVA E OUTRO(S)
 : CLÁUDIA EMILENE DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
EMBARGADO : CREDIPREV CREDIREAL ASSOCIAÇÃO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL
 : COMPLEMENTAR
ADVOGADO : VALÉRIA COTA MARTINS PERDIGÃO E OUTRO(S)
INTERES. : BRADESCO VIDA E PREVIDÊNCIA S/A
ADVOGADO : RIVELINO CÉSAR GUIMARÃES E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Previdência privada

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JOSÉ CARLOS DINIZ
ADVOGADOS : JOÃO ROMUALDO FERNANDES DA SILVA E OUTRO(S)
 : CLÁUDIA EMILENE DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
AGRAVADO : CREDIPREV CREDIREAL ASSOCIAÇÃO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL
 : COMPLEMENTAR
ADVOGADO : VALÉRIA COTA MARTINS PERDIGÃO E OUTRO(S)
INTERES. : BRADESCO VIDA E PREVIDÊNCIA S/A
ADVOGADO : RIVELINO CÉSAR GUIMARÃES E OUTRO(S)

CERTIDÃO

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

A Corte Especial, por unanimidade, deu provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Felix Fischer, João Otávio de Noronha, Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Og

Superior Tribunal de Justiça

Fernandes, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, as Sras. Ministras Nancy Andrichi e Laurita Vaz.

