



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

A C Ó R D ã O

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº. 0011323-10.2009.815.2001

RELATOR : Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos

EMBARGANTE : Maria Verônica de Oliveira Rego

ADVOGADO : Gilson de Brito Lira

EMBARGADA : Rosana da Silva Diniz e outra

ADVOGADO : Ismália Régis Marinho

PROCESSUAL CIVIL – Embargos de declaração contra decisão monocrática – Rediscussão – Recebimento como agravo interno – Princípio da fungibilidade – Conhecimento.

- Em respeito ao princípio da economia processual e da fungibilidade recursal, devem ser recebidos como agravo interno os embargos de declaração, opostos para rediscussão da matéria em sede de decisão monocrática que negou seguimento ao recurso apelatório.

PROCESSUAL CIVIL – Agravo Interno – Deserção – Reconhecimento – Pedido de justiça gratuita em apelação cível – Impossibilidade – Pedido na instância recursal que só poderia ser feito em petição avulsa – Manutenção da monocrática – Desprovimento.

- O pedido de justiça gratuita pode ser feito a qualquer tempo, sendo que, quando a ação está em curso, o pleito deve ser formulado em petição avulsa, a qual será processada em apenso aos autos principais, constituindo-se erro grosseiro a não observância da referida normalidade, consoante art. 6º, da Lei 1.060/50.

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos de agravo interno acima identificados.

A C O R D A M, em Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça, à unanimidade, **negar provimento ao agravo interno**, nos termos do voto do Relator e da súmula de julgamento retro.

R E L A T Ó R I O:

Trata-se de **Embargos de Declaração**, opostos por **Maria Verônica de Oliveira Rego**, contra os termos da decisão monocrática de fls. 213/216, que negou seguimento ao recurso apelatório (fls. 181/185), interposto pela ora embargante contra as embargadas, **Rosana da Silva Diniz e outra**.

Em suas razões, a embargante defende, em síntese, que a decisão deixou de aplicar a legislação constante na Lei nº 1.060/50, bem como na Constituição Federal, que garantem aos necessitados o acesso gratuita à justiça, podendo ser concedido este benefício em qualquer fase do processo.

Aduz a embargante, em resumo, que o recurso foi recebido pelo Magistrado na instância “a quo”, o que significa, afirma, ter sido o pedido de justiça gratuita aceito pelo julgador, e, caso assim a Câmara não entendesse, caberia a intimação da recorrente para o recolhimento do preparo.

Sustenta omissões e obscuridades acerca de dispositivos constitucionais e legais e verbera a dissonância da decisão com a jurisprudência pátria.

Por fim, requer o acolhimento dos embargos de declaração, com efeito modificativo, para que seja conhecido o recurso anteriormente interposto.

É o que basta a relatar.

V O T O:

Os embargos de declaração opostos **por Maria Verônica de Oliveira Rego** demonstram o intuito de rediscutir a matéria apreciada na decisão monocrática pela litigante, motivo pelo qual devem ser recebidos como agravo interno.

O conhecimento da insurgência como agravo interno se dá pela aplicação dos princípios da instrumentalidade das formas e da fungibilidade dos recursos.

Nesse sentido, o colendo Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado para casos similares, “in verbis”:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. COMPETÊNCIA. PRECEDENTES. EMENDA CONSTITUCIONAL NR. 45/2004. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração interpostos pretendem impugnar e rediscutir o mérito do decisum monocrático, hipótese que refoge ao cabimento do apelo de esclarecimento. Logo, diante dos princípios da instrumentalidade das formas e da fungibilidade dos recursos, deve o petítório ser recebido e processado como agravo regimental.

Precedentes.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio de sua Segunda Seção, no julgamento do CC nº 33104/RJ, de relatoria do Ministro Cesar Asfor Rocha, decidiu pela competência da Justiça Comum para conhecer e julgar as ações de complementação de aposentadoria do contrato de previdência privada movida pelo trabalhador contra o empregador.

3. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, a este sendo negado provimento (EDcl no REsp 982.207/DF, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, QUARTA TURMA, julgado em 13.11.2007, DJ 26.11.2007 p. 216.)

Passa-se, então, à análise do mérito do agravo interno.

A promovida apelou da sentença proferida pelo juiz de piso na “ação de reintegração de posse”, e, nesta oportunidade, requereu a concessão dos benefícios da gratuidade judiciária.

Pois bem, o art. 6º da Lei 1.060/50, dispõe:

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 da assistência. A petição, neste caso, será autuada em separado, apensando-se aos respectivos autos aos da causa principal, depois de resolvido o incidente.

Do dispositivo supramencionado tem-se que o pedido de justiça gratuita, quando formulado no curso da ação, deve ser veiculado em petição avulsa, de modo que a sua confecção no apelo configura erro grosseiro.

Tribunal de Justiça:

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO EM CURSO. NECESSIDADE DE FORMULAÇÃO DO PEDIDO EM PETIÇÃO AVULSA. DESERÇÃO. SÚMULA N. 187/STJ. DECISÃO MANTIDA. 1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo. Entretanto, quando requerida no curso da ação, deve o pedido ser formulado em petição avulsa e autuado em apartado, nos termos do art. 6º da Lei n. 1.060/1950. 2. Na hipótese, a recorrente requereu o benefício nas razões do recurso especial e não realizou o devido preparo. Dessa forma, não há como conhecer do recurso especial ante a ocorrência de deserção. (...)". (AgRg no AREsp 334.503/MA, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 20/08/13, DJe 27/08/13)

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATORIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. TENTATIVA DOS EMBARGANTES DE ALTERAREM A VERDADE DOS FATOS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA DO ART. 18, CAPU7, § 1º, C/C 17, II, DO CPC. APLICAÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS. (.) 3. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, "embora o pedido de assistência judiciária gratuita possa ser postulado a qualquer tempo, quando a ação está em curso, este deverá ser veiculado em petição avulsa, a qual será processada em apenso aos autos principais, consoante o disposto no art. 6º da Lei nº 1.060/150, constituindo-se erro grosseiro caso não atendida tal formalidade" (AgRg no Ag 1.306.182ISP, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 1818110). (.)" (STJ. EDcl no AgRg no REsp 1221917 / DF. Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima. J. **Em 07/06/2011**). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO SUCESSIVOS NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTENÇÃO PROTELATORIA. CARACTERIZAÇÃO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.*

EXASPERAÇÃO. (..) 2 - O pedido de assistência judiciária gratuita formulado no curso da ação deve ser deduzido em petição a ser atuada em separado e processada em apenso aos autos principais (Lei 1.060/1950, art. 6º), configurando erro grosseiro a proposição no corpo da petição do recurso. Precedentes deste Tribunal. (..)" (STJ. EDcl nos EDcl nos EDcl no AREsp 66916 / RS. Rel. Min. Maria Isabel Galotti. J. Em 19/06/2012).

Desse modo, o pedido de gratuidade judiciária formulado pela promovida, ora agravante, em sede de recurso apelatório contra sentença não merece sequer ser conhecido.

Ademais, embora a apelante tenha requerido tal benefício em sede de contestação, o pleito não foi apreciado pelo juiz de piso, o que, como visto alhures, não constitui deferimento tácito do benefício, havendo, inclusive, condenação da promovida ao pagamento de custas processual e honorários advocatícios sucumbenciais fixados na sentença.

Assim, caberia à recorrente, durante o trâmite do feito em primeira instância, solicitar o exame do pedido incidental realizado na defesa, ou, após a sentença, renová-lo em peça avulsa, formalidade exigida pelo art. 6º, da Lei 1.060/50.

Não agindo de nenhuma das duas formas, deveria ter recolhido o preparo da apelação, sem o qual não pode ser admitido.

Como se sabe, no ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, sob pena de deserção, de modo que, protocoladas as razões recursais, ocorre a chamada preclusão consumativa.

É o que se extrai do art. 511 do Código de Processo Civil. Confira-se:

Art. 511 do CPC - 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.

Justiça:

Sobre a matéria, já decidiu esta Corte de

"AGRAVO INTERNO. Insurgência em face de decisão

monocrática que efetivou juízo negativo de admissibilidade de apelação cível. Recolhimento do preparo em data posterior à interposição do recurso. Preclusão consumativa. Art. 511 do diploma processual civil. Deserção aplicada. Alegação de apresentação do apelo após expediente bancário e no último dia do prazo. Suposta justa causa para postergar o pagamento das custas. Inocorrência. Previsões da Lei no 11.419/106 e da resolução nº 101/2010. Nova forma de contagem dos prazos processuais. Desprovimento da súplica regimental. Sendo um dos pressupostos de admissibilidade dos recursos em geral, deve o recorrente, no ato da interposição do seu inconformismo, comprovar o pagamento do preparo, sob pena de lhe ser aplicada a deserção, em atenção ao que estabelece o art. 511 do código de processo civil. Quando o recurso for manifestamente inadmissível em virtude de não atender ao requisito da regularidade formal, poderá o relator rejeitar liminarmente a pretensão da parte apelante, em consonância com os ditames do art. 511 do código de processo civil e do art. 557, ambos da Lei adjetiva civil. Inexiste plausibilidade para se invocar jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que considera como justa causa apta a afastar a deserção, o recolhimento das custas no primeiro dia útil subsequente à interposição do recurso aviado após o término do expediente bancário, porquanto tais precedentes exigem que a irresignação seja manejada no último dia do prazo recursal O que ocorreu na hipótese dos autos." (TJPB. Ag. Int. Nº 200.2009.028589-7/001. Rel. Des. José Ricardo Porto. J. Em 01109/2011).

No caso dos autos, se o pedido de justiça gratuita formulado no recurso deve ser considerado inexistente, o reconhecimento da deserção foi medida que se impunha.

Nesta direção colaciona-se os seguintes arestos do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DE PREPARO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA NO CURSO DO PROCESSO. PETIÇÃO AVULSA. NECESSIDADE. PRECLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PARA REALIZAÇÃO INTEGRAL DO PREPARO. I. Cuida-se de Agravo Regimental interposto contra decisão que não conheceu do Agravo em Recurso Especial, em razão da ausência de preparo e do descumprimento do disposto no art. 6º da Lei 1.060/1950 quanto ao pedido de assistência judiciária gratuita no curso do processo. 2. O art. 6º da Lei 1.060/1950 exige

que o benefício em questão, quando pleiteado no curso do processo, seja formalizado por petição avulsa que será autuada em apenso aos autos principais. Precedentes do STJ. 3. No presente caso, além de não efetuar o preparo, o agravante formulou o pedido de gratuidade da justiça em preliminar na petição de Recurso Especial, o que não é admitido pela jurisprudência do STJ (cf AgRg no Ag 1397200IPR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 231812011; AgRg no Ag 1306182ISP, Rel. Ministro Luiz Fox, Primeira Turma, julgado em 51812010; AgRg no Ag 13696061SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 21612011). 4. A comprovação do preparo deve ser feita no ato da interposição do recurso. O art. 511, § 1º, do CPC só admite a intimação da parte para complementar valor insuficiente, inexistindo previsão no sentido de superar a preclusão e possibilitar o suprimento integral do montante não recolhido tempestivamente. Precedentes do STJ. 5. Agravo Regimental não provido." (STJ. AgRg no AREsp 42922 / RS. Rel. MM. Herman Benjamin. J. Em 06/12/2011).

Outra:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PORTE DE REMESSA E RETORNO DOS AUTOS. EXIGÊNCIAS CONTIDAS NAS RESOLUÇÕES DO STJ APLICÁVEIS À ESPÉCIE. RECOLHIMENTO DAS CUSTAS JUDICIAIS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO NO ATO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. DESERÇÃO. OCORRÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA. AÇÃO EM CURSO. SOLICITAÇÃO. PETIÇÃO AVULSA. NECESSIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos (Enunciado 1871STJ). 2. Segundo orientação firmada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal, a comprovação do recolhimento das custas judiciais faz-se no ato de interposição do recurso, segundo a regra do art. 511, caput, do CPC, sendo incabível posterior regularização. 3. Embora o pedido de gratuidade de justiça possa ser feito a qualquer tempo, quando a ação está em curso, deve ele ser formulado em petição avulsa, a qual será processada em apenso aos autos principais, constituindo erro grosseiro a não observância dessa formalidade, nos termos do art. 6.º da Lei 1.060150. Precedente do STJ. 4. Agravo regimental não provido." (STJ. AgRg no REsp 1173343 / DF. Rel.

Min. Arnaldo Esteves Lima. J. Em 15/03/2011).

E:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL DESERTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REQUERIMENTO NÃO FORMULADO EM PETIÇÃO AVULSA. PORTE DE REMESSA E RETORNO DOS AUTOS. RECOLHIMENTO. AUSÊNCIA. 1. Quando a ação está em curso, consoante dispõe o artigo 6º da Lei 1.060/50, o pedido de assistência judiciária gratuita deve ser postulado em petição avulsa que será processada em apenso aos autos principais, caracterizando-se erro grosseiro caso não atendida tal formalidade. Precedentes. 2. "É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos" (Súmula 187ISTJ). 3. Recurso especial não conhecido." (STJ. REsp 866780 / SP. Rel. Min. Castro Meira. J. Em 16/12/2008).

Por fim, a questão não ofende o princípio do livre acesso à justiça, pois inexistente violação quando a lei comina penalidade ao não atendimento da forma prescrita.

Isto posto, constatando-se que a decisão objeto do presente agravo está amparada em jurisprudência de Tribunal Superior, inexistente motivo para a sua reforma, devendo ser negado provimento ao recurso sob exame.

Ante o exposto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao agravo interno, mantendo em todos os seus termos a decisão vergastada.

É como voto.

Presidiu a Sessão o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos.

Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho e o Exmo. Dr. Onaldo Rocha de Queiroga, juiz convocado em substituição a Exma. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira.

Presente ao julgamento a Exma. Dra. Vasti Clea Marinho Costa Lopes, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 23 de fevereiro de 2016.

Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
Relator