

**AÇÃO DE COBRANÇA - PENSÃO POR MORTE - ART. 40, §§ 7º E 8º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - AUTO-APLICABILIDADE - INTERESSE DE INCAPAZ - MINISTÉRIO PÚBLICO - FALTA DE INTIMAÇÃO - INTERVENÇÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL - PRESCRIÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA - ART. 198, I, DO CÓDIGO CIVIL/2002 - JUROS DE MORA - PERCENTUAL - TERMO INICIAL - SÚMULA 204 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - VOTO VENCIDO**

**Ementa:** Ministério Público. Ação versando sobre interesse de incapaz. Intimação não efetuada em primeira instância. Falta de intervenção ministerial suprida pela intervenção da Procuradoria de Justiça, em segundo grau. Ausência de prejuízo da parte incapaz. Desnecessidade de anulação do processo. Prescrição. Inaplicabilidade aos incapazes. Art. 198, I, do CC. Pensão por morte. Valor correspondente à totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido. Auto-aplicabilidade do art. 40, §§ 7º e 8º, da CF. Juros de mora. Prestações atrasadas. Caráter alimentar. 1% ao mês.

**Sentença parcialmente reformada, em reexame necessário. Prejudicados os recursos voluntários.**

APELAÇÃO CÍVEL / REEXAME NECESSÁRIO Nº 1.0024.04.426433-1/001 - Comarca de Belo Horizonte - Remetente: J.D. da 1ª Vara da Fazenda da Comarca de Belo Horizonte - Apelantes: 1ª) Maria das Graças de Oliveira, representada p/curadora Aparecida Dolores de Oliveira; 2º) IPSM - Inst. da Previdência dos Servidores Militares de MG - Apelados: IPSM - Inst. da Previdência dos Servidores Militares de MG; Maria das Graças de Oliveira, representada pela curadora Aparecida Dolores de Oliveira - Relator: Des. ISALINO LISBÔA

**Acórdão**

Vistos etc., acorda, em Turma, a 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas

Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM REFORMAR A SENTENÇA PARCIALMENTE,

## NO REEXAME NECESSÁRIO, PREJUDICADOS OS RECURSOS VOLUNTÁRIOS, VENCIDO PARCIALMENTE O VOGAL.

Belo Horizonte, 2 de fevereiro de 2006. -  
*Isalino Lisboa* - Relator.

### Notas taquigráficas

O Sr. Des. *Isalino Lisboa* - Conheço do processo, em reexame, bem como de ambos os recursos voluntários.

Cuida-se de ação ordinária de cobrança julgada procedente quanto ao seu pedido, na instância prima, para condenar o IPISM a pagar à autora, desde agosto de 1999, até a entrada em vigor da Lei nº 13.962/01, as diferenças devidas correspondentes à totalidade dos vencimentos do ex-segurado, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 12% ao ano, estes, a partir da citação, com fulcro no art. 406 do Código Civil e dada a natureza alimentar da verba, nos termos do art. 3º do Decreto-lei nº 2.322/87, afastando-se a pretensão de 0,5% ao mês, requerida em sede contestatória.

Condenado, ainda, restou o réu ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária fixada em R\$ 1.000,00, na forma do art. 20, § 4º, do CPC.

Preliminarmente, verifico que o Ministério Público, cuja intervenção se fazia necessária, no feito presente, visto versar sobre interesse de incapaz (art. 82, I, do CPC), não foi devidamente intimado para tal, o que, nos moldes do art. 246 do *Codex Instrumental*, importa em nulidade do processo.

Contudo, em homenagem ao princípio da economia processual e, mormente, por não vislumbrar prejuízo à parte incapaz, entendo que a intervenção da Procuradoria de Justiça, em segundo grau, supre a falta de intervenção do *Parquet*, na singular instância, não acarretando a nulidade do feito.

Nesse sentido:

A intervenção da Procuradoria de Justiça em segundo grau evita a anulação de processo no qual o MP não tenha sido intimado em primeiro grau, desde que não demonstrado o prejuízo no interesse do tutelado (VI ENTA - Concl. 42, aprovada por maioria; já retificada). No mesmo sentido: *RSTJ* 148/185.

Lado outro, no que concerne à respeitável sentença singela, tenho por correta a rejeição da preliminar de carência de ação suscitada, em seara contestatória, porquanto as razões que a embasam se confundem com o *meritum causae*.

Respeitante à aplicação da prescrição quinquenal, *in casu*, bem não se conduziu a ilustre Sentenciante, *venia data*, visto que o lapso prescricional não alcança os incapazes, nos termos do art. 198, I, do Código Civil.

Registra Fabrício Zamprognia Matiello, em seu *Código Civil Comentado*, LTR ed., p. 159:

Os absolutamente incapazes não têm vontade jurídica própria, sendo totalmente dependentes dos representantes legais para a defesa dos direitos assegurados em lei. Todavia, o só fato de terem representantes legais não garante a lisura procedimental destes ou o seu efetivo empenho na proteção dos interesses dos representados, razão pela qual o ordenamento jurídico estabelece diversas formas de resguardo aos direitos dos incapazes absolutos, entre as quais sobressaem a possibilidade de decretação *ex officio* da prescrição quando lhes for benéfica (art. 194 do CC) e também o impedimento ou a suspensão do transcurso do prazo prescricional enquanto mantido o estado de incapacidade.

Logo, enquanto perdurar o estado de incapacidade da autora, a suspensão do prazo prescricional é medida que se impõe, se é que, realmente, ele se efetivou.

No mais, resta indubitosa a auto-aplicabilidade dos preceitos contidos no artigo 40, §§ 7º e 8º, da Constituição Federal (como o era, anteriormente, o § 5º do mesmo dispositivo constitucional), prescindindo de lei regulamentadora a viabilizar tais comandos.

Dessarte, o benefício da pensão por morte que há de corresponder à totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido se sujeita, tão-somente, aos limites a que se refere o art. 37, XI, da Carta Republicana.

Não cabe cogitar-se da fonte de custeio prevista no art. 195, § 5º, da Lei Maior Federal, visto que esta diz respeito à criação, majoração ou extensão de benefícios outros ou serviços de seguridade social, não alcançando, dessa forma, garantia jurídico-previdenciária originária de norma provida de eficácia plena de aplicabilidade direta, imediata e total.

Ademais, a Lei nº 13.962/01, que modificou o Estatuto do IPSEM, se incumbiu, tão-somente, de consolidar as normas já contidas na Carta Republicana.

Diante disso, impõe-se a procedência do exordial pedido, suspendendo-se a incidência da prescrição quinquenal, enquanto mantido o estado de incapacidade da autora.

De resto, corretamente fixados foram os juros de mora, uma vez que: “Em se tratando de prestações atrasadas, ante seu caráter alimentar, os juros de mora são de 1% ao mês” (RSTJ 140/607).

Tais juros, nas ações relativas a benefícios previdenciários, incidem a partir da citação válida (Súmula 204 do STJ).

O *quantum* estipulado a título de honorários advocatícios deve ser mantido, visto que adequado e em consonância com a legislação processual pertinente (art. 20, § 4º, do CPC).

Não se pode olvidar que os honorários de advogado devem corresponder à justa remuneração do trabalho profissional, ainda que o vulto da demanda não justifique a despesa, sob pena de aviltar o trabalho dos i. causídicos.

Frente ao deduzido, em reexame necessário, reformo, parcialmente, o singular veredicto, tão-somente para afastar a prescrição, enquanto perdurar a incapacidade da autora.

No mais, hígido permanece o *decisum*.

Custas, *ex lege*.

Prejudicados os recursos voluntários.

O Sr. Des. Fernando Bráulio - Senhor Presidente. Peço vista dos autos.

*Súmula* - PEDIU VISTA O REVISOR. O RELATOR, NO REEXAME, REFORMAVA PARCIALMENTE A SENTENÇA E DAVA POR PREJUDICADOS OS RECURSOS VOLUNTÁRIOS.

#### Notas taquigráficas

O Sr. Presidente (Des. Isalino Lisbôa) - O julgamento deste feito foi adiado na sessão do dia 19.01.06, a pedido do Revisor, após votar o Relator, que, no reexame necessário, reformava parcialmente a sentença e dava por prejudicados os recursos voluntários.

O Sr. Des. Fernando Bráulio - De acordo com o eminente Relator.

O Sr. Des. Silas Vieira - Senhor Presidente. Peço vista dos autos.

*Súmula* - PEDIU VISTA O VOGAL. O RELATOR E O REVISOR, NO REEXAME, REFORMAVAM PARCIALMENTE A SENTENÇA E DAVAM POR PREJUDICADOS OS RECURSOS VOLUNTÁRIOS.

#### Notas taquigráficas

O Sr. Des. Isalino Lisboa - O julgamento deste feito foi adiado na sessão do dia 19.01.06, a pedido do Revisor, após votar o Relator, no reexame, reformando parcialmente a sentença e dando por prejudicados os recursos voluntários.

Foi novamente adiado na sessão do dia 26.01.06, a pedido do Vogal, depois de votar o Revisor, no reexame, reformando parcialmente a sentença e dando por prejudicados os recursos voluntários.

Com a palavra o Des. Silas Vieira.

O Sr. Des. Silas Vieira - Tenho entendimento divergente do i. Relator, tão-somente no que tange à prescrição.

Bem verdade que, à luz do art. 198, I, do CC/2002, não ocorre a prescrição contra os incapazes.

No caso posto em julgamento, fora nomeada curadora à autora em 25 de junho de 1999 (f. 10).

Como consignado pela i. Procuradora de Justiça, que subscreveu o parecer de f. 58/68 - Sirlene Reis Costa -, *verbis*:

Embora seja indiscutível que a partir da decretação da interdição (sentença de natureza constitutiva) ou do despacho que a defere provisoriamente é que surge suspeita de que a incapacidade existia anteriormente, tenho que, no caso, não restou demonstrado qual-

quer indício de incapacidade da autora, naquela contemporaneidade, o que nos leva a presumir a sua capacidade no período anterior ao deferimento da curatela (f. 66).

De fato, à míngua de elementos que comprovem o real e efetivo início da incapacidade da autora, impende tomar como parâmetro o termo de compromisso de curatela acostado à f. 10.

Sendo assim, reformo parcialmente a sentença, para reconhecer como prescritas apenas as parcelas anteriores a 25.06.99, mantendo, quanto ao mais, a decisão monocrática, prejudicados os recursos voluntários.

É como voto.

*Súmula* - EM REEXAME NECESSÁRIO, REFORMARAM A SENTENÇA PARCIALMENTE, PREJUDICADOS OS RECURSOS VOLUNTÁRIOS, VENCIDO PARCIALMENTE O VOGAL.

-:-:-