





**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 345.636 – SP**

(Registro n. 2000.0120618-4)

Relator: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro  
Agravante: Banco Cidade Leasing Arrendamento Mercantil S/A  
Advogados: Carlos José Elias Júnior e outros  
Agravado: Pluma Móveis Indústria e Comércio de Móveis de Ferro Ltda  
Advogado: Paulo Henrique Marques de Oliveira

**EMENTA:** Recurso especial – Prequestionamento – Divergência jurisprudencial.

I – Se a questão federal foi debatida no Tribunal **a quo**, desnecessária a menção expressa no acórdão, do dispositivo cuja violação se alega. Precedentes.

II – A notoriedade da divergência jurisprudencial suscitada permite mitigar algumas formalidades em nome da realização da Justiça.

III – Agravo regimental desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos, em que são partes as acima indicadas, acordam os Srs. Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Ari Pargendler, Nancy Andrighi e Castro Filho votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito.

Brasília-DF, 16 de agosto de 2001 (data do julgamento).

Ministro Ari Pargendler, Presidente.

Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Relator.

---

Publicado no DJ de 10.9.2001.

**RELATÓRIO**

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Trata-se de agravo regimental

interposto contra decisão que proferi, às fls. 211/213, dando parcial provimento a recurso especial fundado nas letras **a** e **c** do permissivo constitucional, em que se alega violação aos artigos 330, I; 926 e 927 do Código de Processo Civil. A decisão agravada está assim ementada:

“Recurso especial. Julgamento antecipado da lide. Cerceamento de defesa. Impossibilidade de verificação em face da Súmula n. 7-STJ. *Leasing*. VRG. Cobrança antecipada. Descaracterização para compra e venda à prestação. Precedentes.

Agravo conhecido, a fim de dar parcial provimento ao recurso especial.”

Alega o Banco-agravante que os artigos 926 e 927 do CPC não foram prequestionados, a despeito da oposição de embargos declaratórios pela Agravada, invocando a aplicação dos enunciados n. 282 e 356 do STF e 211 desta Corte.

Sustenta, pugnando pela aplicação do enunciado n. 284-STF, que o recurso especial “... não poderia ser conhecido, por faltar-lhe fundamentação adequada, certo que nas passagens em que a Agravada refere os arts. 926 e 927 do CPC, o faz no intuito exclusivo de demonstrar a configuração de dissídio jurisprudencial.

Em nenhum momento é apontada expressamente a violação aos referidos dispositivos ou é apresentada articulação no sentido da demonstração de que restaram vulnerados.” (fls. 225/226).

É o relatório.

## VOTO

O Sr. Ministro Antonio de Pádua Ribeiro (Relator): O recurso não merece acolhida. Não procedem as alegações do Banco-agravante.

No que se refere ao prequestionamento, esta Corte o tem admitido na forma implícita. A ofensa a determinado dispositivo legal ou a divergência acerca de sua interpretação não requer, obrigatoriamente, que o referido dispositivo tenha sido mencionado no acórdão recorrido, desde que a questão federal tenha sido debatida no Tribunal **a quo**. (ver REsp n. 260.142-DF, DJ de 16.4.2001, Rel. Min. Jorge Scartezzi; EREsp n. 181.682-PE, DJ de 16.8.1999, Rel. Min. Eduardo Ribeiro; EREsp n. 144.844-RS, DJ de 28.6.1999, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro).

O recurso especial foi interposto com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, e nele o Recorrente deixou de mencionar com suficiente clareza a violação que entendeu existir e apontou a existência de dissídio, cuja notoriedade permite mitigar formalidades em nome da realização da Justiça.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

---

---

## AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 374.594 – PE

(Registro n. 2001.0027396-3)

Relatora: Ministra Nancy Andrighi  
Agravante: Real Alagoas de Viação Ltda  
Advogados: Paulo Soares Cavalcanti da Silva, Renato de Mendonça Canuto Neto e outros  
Agravados: João Eufrásio de Moraes e cônjuge  
Advogados: Paulo Roberto de Freitas Araújo e outros

**EMENTA:** Agravo no agravo de instrumento – Recurso especial, interposto com fulcro na alínea **c** do permissivo constitucional – Ausência de transcrição de trechos dos acórdãos tidos como paradigmas e de cotejo analítico – Condenação em dano moral em valor exorbitante, fixado em quinhentos mil reais pelas instâncias de origem – Excepcionalidade que autoriza a relevação do rigorismo na comprovação do dissídio jurisprudencial – Jurisprudência iterativa do STJ no sentido de possibilidade – Controle de indenizações abusivas.

– Embora seja possível a mitigação das formas legais, tal assertiva não se confunde com a possibilidade de atenuar prescrição legal que estabelece requisito de admissibilidade recursal, porque implicaria na supressão de pressuposto específico de admissibilidade do recurso especial.

– Excepcionalmente, a fim de se coibir condenação por dano moral tida como abusiva e exorbitante, é lícito ao STJ promover sua

redução para adequá-la a parâmetros razoáveis, dentro do critério de livre convencimento motivado do juiz.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer do agravo regimental e dar-lhe parcial provimento. Os Srs. Ministros Ari Pargendler e Carlos Alberto Menezes Direito votaram com a Sra. Ministra-Relatora. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro.

Brasília-DF, 24 de maio de 2001 (data do julgamento).

Ministro Ari Pargendler, Presidente.

Ministra Nancy Andrighi, Relatora.

---

Publicado no DJ de 25.6.2001.

### RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento em face de decisão denegatória de subida de recurso especial, interposto com fulcro na alínea c do permissivo constitucional, contra v. acórdão cuja ementa foi lavrada nos seguintes termos:

“Direito Civil. Direito Processual Civil. Indenização. Dano moral. Morte por atropelamento. Responsabilidade civil do causador do sinistro.

O decreto de revelia, tendo em vista a irregularidade da representação da parte no processo, quando se dera oportunidade à mesma para corrigi-la e não fora feito, é decisão irretorquível do magistrado e não há de se acolher como preliminar de cerceamento de defesa.

É incontroverso e pacífico o entendimento construído pela doutrina e jurisprudência quanto à obrigação de indenizar por danos materiais e morais, cumulativamente ou não, do causador do acidente que levou inequivocamente à morte de outrem.

...”

Narram os autos que os genitores do menor impúbere João Jair de Moraes – falecido em decorrência de ferimentos graves por atropelamento em 7.9.1996, momento quando o menor estava de bicicleta e tinha nove anos de idade – ajuizaram ação de reparação de danos morais e materiais em face de Real Alagoas de Viação Ltda, cujos pedidos foram julgados procedentes, decretando a revelia por falta de juntada dos atos constitutivos da Ré, e condenando-a ao pagamento de danos materiais a serem apurados em liquidação de sentença e morais fixados em R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), quantia que entende exorbitante, citando acórdãos tidos como paradigmas que expõem os critérios a serem observados como parâmetros na indenização por dano moral.

Se insurge, ainda, quanto ao lapso temporal da pensão, dedução de um terço das despesas que o menor teria consigo mesmo, e o decreto de revelia, por ausência de juntada dos estatutos sociais no prazo deferido pelo magistrado **a quo**.

Nas contra-razões, apontou-se a ausência de cotejo analítico, de demonstração da divergência jurisprudencial e a impossibilidade de reexame de prova (Súmula n. 7-STJ).

A egrégia Vice-Presidência do egrégio TJPE inadmitiu o recurso especial porque não procedido o devido cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas.

Ao agravo de instrumento interposto contra a decisão de inadmissibilidade do recurso especial se negou provimento porque “Em que pese a relevância dos fundamentos, não foram observadas as prescrições do art. 541, parágrafo único, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 8.950/1994 e do art. 255 do RISTJ”.

Foi interposto agravo no agravo de instrumento, sustentando que deve ser mitigado o rigorismo formal do art. 255 do RISTJ quando o teor da ementa reproduza, com fidelidade, o acórdão, e que um dos acórdãos contidos na obra Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, de **Theotonio Negrão**, contém referência a julgado publicado na RT, que é repositório oficial de jurisprudência do STJ.

Aduz que o controle da condenação em dano moral é admitido na instância especial e deve ser procedido para reduzir o valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), e para que seja adequado aos patamares estabelecidos por esta Corte Superior de Justiça, apesar de não atendido a contento, como reconhecer o art. 255 do RISTJ.

É o relatório.

## VOTO

Dispõe a legislação federal que, para fins de recurso especial amparado em dissídio jurisprudencial, se faz necessária a “prova da divergência mediante certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório de jurisprudência, oficial, ou credenciado ... mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados”.

Verifica-se que o Recorrente colacionou ementa de aresto mencionada na obra de **Theotônio Negrão**, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, que não é repositório autorizado de jurisprudência, nem a obra doutrinária e jurisprudencial de **Rui Stocco**, sobre Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisprudencial, sem embargo do mais elevado reconhecimento jurídico da qualidade das mencionadas obras.

A possibilidade de mitigação das formas legais – que não se confunde com a possibilidade de atenuar prescrição legal que estabelece requisito de admissibilidade recursal – é excepcional.

Portanto, quanto à insurgência contra o lapso temporal da pensão, dedução de um terço das despesas que o menor teria consigo mesmo, e o decreto de revelia, por ausência de juntada dos estatutos sociais no prazo deferido pelo magistrado **a quo**, o recurso especial pela alínea **c** não reúne condições de prosperar.

Resta examinar outro aspecto do agravo no agravo de instrumento, quanto à razoabilidade do **quantum** indenizatório de danos morais, fixados em R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

A jurisprudência do STJ tem se firmado no sentido de controle judicial da condenação em dano moral quando exorbitante. Veja-se:

“... ”

I – O valor da indenização por dano moral sujeita-se ao controle do Superior Tribunal de Justiça, sendo certo que a indenização a esse título deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, com manifestos abusos e exageros, devendo o arbitramento operar com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa e ao porte econômico das partes, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades

de cada caso. Ademais, deve procurar desestimular o ofensor a repetir o ato.” (REsp n. 245.727, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 5.6.2000).

E em precedente desta egrégia Turma, no REsp n. 140.809, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 11.5.1998: “... a redução do valor da indenização é possível para compatibilizá-la com padrão razoável, diante das circunstâncias de fato apuradas nas instâncias ordinárias”.

Em recente julgamento, no REsp n. 278.885, Rel. Min. Aldir Passarinho, a egrégia Quarta Turma fixou condenação por dano moral de menor em acidente ferroviário em 500 salários mínimos. Em acidente aéreo foi observado o mesmo valor pelo Ministro-Relator, no REsp n. 41.614, DJ de 11.12.2000.

Esta egrégia Turma, no AgRg no Ag n. 201.501, Rel. Min. Menezes Direito, DJ de 31.5.1999, entendeu que “A fixação da indenização por dano moral em 700 salários mínimos, em face da gravidade da perda sofrida, consubstanciada na própria vida da vítima, e comprovado o evento danoso, não pode ser considerada abusiva”.

E no REsp n. 233.148, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, a condenação por dano moral foi fixada em 300 salários mínimos.

Considerando as circunstâncias objetivas em que ocorreram o sinistro (atropelamento de menor ciclista que retornava à sua casa), e as circunstâncias subjetivas (subsistência da família do menor, caráter coibitivo e retributivo da indenização, e a capacidade financeira da Ré, empresa de transporte coletivo rodoviário), valoradas pelas instâncias de origem, mostra-se razoável a fixação do patamar da condenação em R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais), o que equivaleria, aproximadamente, a 666 salários mínimos.

Forte nestas razões, *dou parcial provimento* ao agravo no agravo de instrumento, para conhecer, em parte, o recurso de agravo de instrumento como recurso especial, e, nesta parte, *dar-lhe provimento*, com espeque no art. 544, § 3º, c.c. 557, § 1º-A, ambos do CPC, para reduzir a condenação em dano moral para o valor de R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais). Arcará a Ré com as custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observados o grau de zelo profissional, a simplicidade da causa, e o local de prestação do serviço.

É o voto.

## AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 388.501 – BA

(Registro n. 2001.0061768-9)

Relator: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro  
Agravante: Telecomunicações da Bahia S/A – Telebahia  
Advogados: Clélia Scafuto, Marcelo Luiz Ávila de Bessa e outros  
Agravado: Hilton Lino Cavadas Couto  
Advogados: Paulo Roberto Marinho Bastos e outro

**EMENTA:** Recurso especial – Juizados Especiais.

I – Não cabe recurso especial interposto contra decisão dos colegios recursais dos Juizados Especiais, pois, ao contrário do previsto quanto ao recurso extraordinário, somente as decisões proferidas pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios estão sujeitas à apreciação desta Corte, por meio do recurso especial.

II – Agravo regimental desprovido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, em que são partes as acima indicadas, acordam os Srs. Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito, Nancy Andrichi e Castro Filho votaram com o Sr. Ministro-Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Brasília-DF, 7 de agosto de 2001 (data do julgamento).

Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Presidente e Relator.

---

Publicado no DJ de 10.9.2001.

### RELATÓRIO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Neguei provimento ao agravo de instrumento nos seguintes termos:

“Telecomunicações da Bahia S/A – Telebahia, interpôs recurso especial contra acórdão proferido pela Nona Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis de Defesa do Consumidor do Estado da Bahia, com base no art. 105, a, da Constituição Federal.

Negado seguimento com fundamento na Súmula n. 203 desta Corte, vem o agravo.

Não tem razão o Agravante. É jurisprudência tranqüila deste Tribunal que não cabe recurso especial contra decisão proferida, nos limites de sua competência, por órgão de 2ª grau dos Juizados Especiais (Súmula n. 203).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.” (fl. 167).

Dessa decisão interpõe a vencida agravo regimental, afirmando que a Súmula n. 203 desta Corte não pode servir de óbice à apreciação das causas que extrapolem os limites de competência dos Juizados Especiais, uma vez que “se trata de causa de grande complexidade, envolvendo direito societário e comercial, e de reflexos patrimoniais de grande e imensurável vulto” (fl. 180).

Sustenta que “se a Constituição dá ao Supremo Tribunal Federal competência para julgar, em recurso extraordinário, causas que tiveram apenas a manifestação de juízes de 1ª grau (art. 195, II, c), com maior razão não há de subsistir qualquer impedimento ao julgamento – pelo Superior Tribunal de Justiça – de causa decidida por Tribunal de Pequenas Causas, órgão colegiado da Justiça Estadual” (fl. 185).

Argúi, ainda, que a manutenção da decisão agravada, com a negativa de seguimento ao recurso especial, configura violação ao disposto no art. 5º, incisos XXXV e LV, da Constituição Federal.

É o relatório.

## VOTO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro (Relator): Dispõe o art. 105, inciso III, da Constituição Federal, que caberá a este egrégio Tribunal julgar, em recurso especial, as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios.

Assim, não cabe recurso especial, interposto contra decisão dos colégios recursais dos Juizados Especiais, pois, ao contrário do previsto quanto ao recurso extraordinário, somente as decisões proferidas pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios estão sujeitas à apreciação desta Corte, por meio de recurso especial, não se admitindo interpretação extensiva do preceito constitucional.

É jurisprudência assente nesta Corte que os colégios recursais dos Juizados Especiais não são considerados Tribunais dos Estados (AgRg no RMS n. 9.947-SP, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 12.4.1999; RMS n. 7.437-SP, Relator Ministro Eduardo Ribeiro, DJ de 24.3.1997; RMS n. 1.905-SC, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira).

Além disso, a celeridade buscada pelos que ingressam com requerimento nos Juizados Especiais estaria prejudicada se acolhida a tese agravante.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

---

---

## RECURSO ESPECIAL N. 30.202 – PR

(Registro n. 92.0031576-3)

Relator: Ministro Castro Filho  
Recorrente: Ministério Público do Estado do Paraná  
Recorrido: Romildo Maurício de Oliveira  
Advogados: Mário de Natal Balera e outros  
Interessada: Ivanir Ferreira de Oliveira  
Advogados: Sebastião Caram e outro

**EMENTA:** Civil e Processual Civil – Separação litigiosa – Art. 5º, **caput**, da Lei n. 6.515/1977 – Reconhecimento de culpa do autor – Ausência de reconvenção – Peculiaridade – Situação consolidada há mais de 10 anos – Precedentes do STJ.

Para a procedência do pedido, sem que se comprovem os fatos

alegados pelo autor, em regra, é indispensável a reconvenção nos casos em que o demandado pretenda imputar a culpa ao autor da ação de separação judicial, aforada com base no art. 5º, caput, da Lei n. 6.515/1977.

Consolidada, porém, a situação das partes, por força de decisão judicial, há mais de 10 anos, não se aconselha seja ela modificada, para atender a norma de caráter puramente processual, mormente quando existe pedido de ambas as partes ao provimento jurisdicional, com acolhimento da pretensão.

Com ressalvas do Relator quanto à terminologia, recurso não conhecido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do recurso especial. Os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro, Ari Pargendler e Carlos Alberto Menezes Direito votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, ocasionalmente, a Sra. Ministra Nancy Andrichi.

Brasília-DF, 20 de setembro de 2001 (data do julgamento).

Ministro Ari Pargendler, Presidente.

Ministro Castro Filho, Relator.

---

Publicado no DJ de 5.11.2001.

### RELATÓRIO

O Sr. Ministro Castro Filho: Cuidam os autos de ação de separação litigiosa, cumulada com partilha de bens, ajuizada por Romildo Maurício de Oliveira em face de Ivanir Ferreira de Oliveira, sob a assertiva de culpa da Ré pelo fim da união.

O MM. Juiz de 1ª grau julgou procedente o pedido, decretou a separação judicial do casal, reconhecendo, porém, o Autor como culpado pela separação. Determinou que o filho menor ficasse sob a guarda da mãe e indeferiu o pedido de partilha de bens (fls. 80v. e 81).

Opostos embargos declaratórios pelo Autor, foram rejeitados pela decisão de fls. 95/96.

O Promotor de Justiça estadual interpôs apelação, ao argumento de que o pedido deveria ter sido julgado improcedente, por ser impossível decretar-se a separação judicial por culpa do Autor, quando não houver pedido em sede de reconvenção (fls. 88/91).

O Demandante insurgiu-se igualmente contra o decisório. Sustentou não ter havido reconvenção e pediu fosse reconhecida a culpa da Ré pela separação, com a conseqüente partilha e condenação às custas processuais e honorários advocatícios (fls. 100/102).

Apreciando os recursos, a Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, negou provimento à apelação do Ministério Público e proveu, em parte, a do Autor, para determinar a partilha dos bens do casal e que cada um arcasse com os honorários de seu próprio advogado.

A ementa do acórdão ficou assim redigida (fl. 128):

“Separação judicial. Ausência de prova do disposto no artigo 5<sup>a</sup> da Lei n. 6.515/1977. Acolhimento do pedido. Possibilidade. Partilha de bens. Obrigatoriedade *ex vi* do artigo 7<sup>a</sup>, § 2<sup>a</sup>, da citada lei. É possível o acolhimento do pedido de separação judicial quando formulado com base no artigo 5<sup>a</sup> da Lei n. 6.515/1977, ainda que não comprovados os fatos imputados à conduta do cônjuge-réu. É obrigatória a partilha de bens adquiridos pelo esforço comum dos cônjuges durante o tempo de convívio matrimonial, nos termos do art. 7<sup>a</sup>, § 2<sup>a</sup>, da Lei n. 6.515/1977, que se faz, na separação litigiosa, por determinação judicial.”

Opostos embargos declaratórios pelo Ministério Público Estadual, foram rejeitados (fls. 148/151).

Inconformado, o representante do *Parquet* interpôs o presente recurso especial, amparado no inciso III, alínea a, do permissivo constitucional, aduzindo negativa de vigência aos artigos 128, 460 e 315 do Código de Processo Civil.

Sustenta que se a Ré não ajuizou a indispensável reconvenção, impossível o julgamento pela procedência do pedido com base na culpa do Autor, sendo de rigor a improcedência do pedido.

Nas palavras do Recorrente:

“Não há negar que a combatida prestação jurisdicional araucariana extrapolou aos processuais limites do ofício judicante, albergando, em seu momento motivatório, fatos estranhos à causa de pedir

indicada pelo autor da demanda e que, além disso, constavam tão-somente da contestação ofertada pela Ré, que não chegou a apresentar reconvenção. Daí resulta que ao órgão julgador, sem a formalizada provocação de cunho reconvenicional, restava, ante a improvação de culpa da Ré, tão-somente dar pela improcedência do pedido deduzido pelo Autor-varão. Ao prover-lhe com fundamento na culpa deste último, sem a existência de reconvenção, resvalou o decisório para o plano da solução **extra petita.**” (fl. 161).

Sem contra-razões (fl. 171), o apelo foi admitido (fls. 173/174).

Conclusos os autos ao eminente Ministro Waldemar Zveiter em 3.12.1992, foram encaminhados à douta Subprocuradoria Geral da República em 9.12.1992 e enviados ao eminente Subprocurador Dr. Washington Bolívar Júnior, em virtude de redistribuição, em 16.5.2001 (fls. 178/178v.).

Em 29.6.2001, vieram-me conclusos, por atribuição (fl. 184).

Acrescento que o parecer é pelo não-conhecimento do recurso (fls. 179/182).

É o relatório.

## VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): O caso apresenta peculiaridade que merece consideração.

Quando do ajuizamento da ação, em 1986, as partes já estavam separadas há pelo menos cinco anos (fls. 67/68).

Ambos queriam a separação e aduziram fatos desabonadores da conduta do outro.

O MM. Juiz de 1<sup>a</sup> grau entendeu não estarem provadas nos autos a embriaguez e a infidelidade da Demandada, motivos alegados pelo Autor para imputar-lhe a culpa pela separação e, considerando os depoimentos que atestaram que ele havia abandonado o lar, julgou procedente o pedido, reconhecendo-o culpado pelo fim da união.

Em sede de embargos declaratórios, acrescentou o julgador singular (fl. 96):

“Quanto à dúvida indicada, não procede a sustentação do Embargante, posto que não reputo necessária a propositura de

reconvenção para que se considere o Autor culpado da separação. A ação julgada foi proposta sob o fundamento do art. 5º da Lei n. 6.515/1977, porém restou provado que o Autor abandonou a casa, cabendo-lhe, portanto, a culpa da separação, sendo que este aspecto foi analisado na fundamentação da sentença. Não há norma legal que exija reconvenção para o reconhecimento de culpa do Autor na separação, havendo **a contrario sensu**, a disposição contida no art. 10 do citado diploma legal, que estabelece a guarda dos filhos menores ao cônjuge que não houver dado causa à separação, prevendo ação de separação judicial fundada no **caput** do art. 5º. Não há, portanto, previsão legal de reconvenção para que se verifique que o Autor seja considerado culpado da separação, havendo necessidade de atribuir-se a culpa da separação a um dos cônjuges para efeito de guarda de filho menor.”

O acórdão recorrido não foi enfático quanto à desnecessidade de reconvenção, mas, atento à peculiaridade do caso, entendeu possível o decreto judicial de separação como melhor forma de atender às necessidades das partes.

Eis o teor do voto, no ponto:

“Desmerece acolhida o apelo do Ministério Público.

A ação havia de ser julgada procedente, como foi, porque as partes não discordaram quanto ao acolhimento do pedido de separação, fazendo-o, tão-somente, quanto à existência de bens a partilhar.

Assim, está claro que a separação é absolutamente plausível, pois além de a desejarem os litigantes, estão separados há mais de cinco (5) anos.

Instaurado o contraditório, apurou-se a inexistência de conduta desonrosa da Requerida que caracterizasse grave violação aos deveres do casamento e tornasse insuportável a vida em comum.

Isto não significa, todavia, que a ação deva ser julgada improcedente. Pode e deve o juiz, calcado nas peculiaridades do caso, atender à pretensão principal comum a ambas as partes e entregar a prestação jurisdicional, de modo a solucionar o litígio segundo a intenção dos litigantes, passados por cima das palavras e de formalidades processuais dispensáveis. É que a forma, sempre que possível, deve ceder à substância.

A consequência natural, caso rejeitado o pedido de separação, seria o ajuizamento futuro de outra ação, provocando a renovação dos atos processuais aqui já praticados.

Por isso que o apelo do agente ministerial não merece acolhimento.”

Entendo deva ser prestigiado o entendimento supratranscrito, no caso em apreço.

Com efeito, em princípio, não se dispensa a reconvenção para os casos nos quais o demandado pretenda imputar a culpa ao autor da ação de separação judicial, aforada com base no art. 5º, **caput**, da Lei n. 6.515/1977.

Ocorre que, em se tratando de Direito de Família, deve-se atender ao interesse maior das partes e da própria família, certo que, no caso concreto, Autor e Ré afirmaram inexistir condição para a continuidade da vida em comum e já se encontravam separados de fato, por alguns anos, quando do ajuizamento da demanda.

Eventual prejuízo suportado pelo Requerente em relação aos ônus sucumbenciais foi minorado em 2º grau, cada parte arcando com os honorários de seu advogado. Determinou-se, de igual, fosse feita a partilha dos bens do casal.

Por tudo isso, embora inexista previsão legal, penso não ser desarrazoado considerar a presente, por extensão, *ação dúplice* e, à vista do pedido formulado também pela mulher, ao final de sua contestação (fl. 21), acolher a pretensão, uma vez que, ao longo do procedimento, não se desprestigiou, hora nenhuma, o princípio do contraditório. E o resultado é satisfatório a ambas as partes, que, expressamente, pleitearam a legalização da separação.

Tanto a decisão atendeu aos interesses dos litigantes que não houve posterior recurso por parte de qualquer deles. A anulação do processo, por conseguinte, viria a contemplar apenas a forma em detrimento da substância, fazendo-se oportuna a lembrança da apoteagma latino: **summum ius, summa iniuria**.

Merecem transcritas, a propósito, as considerações feitas pelo eminente Ministro Ruy Rosado de Aguiar, ao apreciar caso assemelhado, em voto-vista proferido quando do julgamento do REsp n. 115.876-SC, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha:

“Pedi vista dos autos para examinar a questão da possibilidade de

ser concedida a separação por culpa de ambos os cônjuges, ainda que não tenha a parte-ré oferecido reconvenção.

2. Bem conheço a orientação jurisprudencial e a lição da doutrina em sentido contrário (**Yussef Said Cahali**, *Divórcio e Separação*, 4ª ed., p. 372, n. 63), que não admitem confundir exceção com reconvenção, e por isso afastam a possibilidade de ser admitida a culpa recíproca como causa para a separação.

Ocorre que a prática do foro evidencia a repetição de casos propostos à apreciação do juiz de família, em que a insuportabilidade da vida em comum é manifesta e insuperável, a exigir uma decisão judicial que atenda a essa realidade e seja útil às partes, realizando a justiça do caso, principal razão da existência do processo e objetivo final da jurisdição. Por isso, penso que deve o juiz considerar os fatos assim como expostos pelo casal e com eles encontrar uma solução que atenda não às exigências formais do processo, mas principalmente à expectativa das partes e à necessidade de ser proferida uma sentença dispondo sobre a relação em crise.

Por isso, acolho o entendimento de que o juiz, em tais circunstâncias, pode ponderar causas concorrentes, ainda que falte a reconvenção.” (DJ de 3.4.2000).

Em que pese a hipótese supra ser de admissão de culpa concorrente, entendo possível aplicar o mesmo entendimento ao caso ora em apreciação, mormente levando-se em consideração o tempo transcorrido entre o julgamento da apelação e o deste especial, que aguardou 9 anos pelo parecer ministerial, em razão, também, por certo, de acúmulo de serviço.

Ademais, é de se ter presente que esta ação foi proposta no dia 4 de agosto de 1986. Há quinze anos, portanto, peculiaridade também apontada pelo eminente Subprocurador Dr. Washington Bolívar Júnior, quando opinou pelo não-conhecimento do recurso especial, lastreado em precedente também do Ministro Ruy Rosado de Aguiar, no REsp n. 57.154-RJ, que em seu douto voto consignou:

“Consolidada a situação familiar, há quase dez anos, fica bem difícil atender à pretensão recursal do Ministério Público para modificar, tanto tempo depois, aquilo que foi constituído pela vontade das partes.

.....

Na espécie, as instâncias ordinárias examinaram os autos e concluíram pela conveniência da decisão adotada, julgamento que mais se

reforça pela posterior demora em ser modificada situação que o tempo consolidou.”

À vista do exposto e atento à singularidade da hipótese dos autos, seria, a meu sentir, **data venia**, de se conhecer do recurso, por se encontrarem presentes todos os seus pressupostos de admissibilidade, negando-se-lhe, entretanto, provimento.\*

Todavia, atento à terminologia usada por esta Corte, assim como, historicamente, pelo Supremo Tribunal Federal, concluo por não conhecer do recurso.

É o voto.

### VOTO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Sr. Presidente, o eminente Ministro-Relator, com brilhantismo, examinou a questão não só sob o aspecto jurídico, mas tendo em conta a peculiaridade constante dos autos, em harmonia com princípios jurisprudenciais já consagrados pela Corte.

Acompanho o douto voto de S. Ex.<sup>a</sup>, não conhecendo do recurso especial.

### VOTO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Sr. Presidente, acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator. S. Ex.<sup>a</sup> destacou, expressamente, a existência de uma reconvenção no sentido material, ou seja, na contestação a mulher requereu a separação. Por outro lado, ela a requereu considerando as condições peculiares do caso, dentre outras, a existência de uma situação de fato de separação que inviabiliza a convivência.

Por essas razões, não conheço do recurso especial.

---

\* Os pressupostos de admissibilidade e, portanto, de *conhecimento* do recurso especial são de duas ordens: genéricos e específicos. Os *genéricos*, indispensáveis ao conhecimento de todo e qualquer recurso, como é por demais sabido, são: preparo (dispensado em alguns casos), recorribilidade, adequação, tempestividade e singularidade. E mais: legitimidade e interesse. São *específicos*, em consonância com as exigências constitucionais (CF, art. 105, III): a) prequestionamento; b) que a decisão recorrida tenha sido proferida em uma *causa*, envolvendo tratado ou lei *federal*; c) que o julgamento atacado tenha sido proferido por *tribunal* hierarquicamente inferior.

Portanto, as hipóteses elencadas nas letras **a**, **b** e **c** do permissivo constitucional não são *requisitos de admissibilidade*, mas, questões inerentes ao *próprio mérito recursal*.

**RECURSO ESPECIAL N. 30.977 – SP**

(Registro n. 92.0033806-2)

Relator: Ministro Castro Filho  
Recorrente: Kléber Alfred Martin Cocher  
Advogada: Zelina Soares  
Recorrido: Pablo Xavier do Prado  
Advogados: Gerson Aparecido dos Santos e outro

**EMENTA:** Civil e Processual Civil – Ação de alimentos – Emenda da inicial antes da citação, para incluir pedido de investigação de paternidade – Percentual da pensão alimentícia – Revisão – Inadmissibilidade – Súmula n. 7-STJ.

I – É lícita a emenda da inicial de ação de alimentos, antes da citação do demandado, para incluir pedido de investigação de paternidade, em processo que seguiu o rito ordinário, respeitados os princípios do contraditório e ampla defesa.

II – O recurso especial não é via adequada para se discutir o percentual fixado a título de pensão alimentícia, pois tal implicaria em reexame de matéria fática, vedado por expressa disposição da Súmula n. 7-STJ.

III – Não atendida a exigência do § 2º do art. 255 do Regimento Interno desta Corte, desmerece trânsito o recurso fundado em divergência jurisprudencial.

Com ressalvas quanto à terminologia, recurso especial não conhecido.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do recurso especial. Os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro e Carlos Alberto Menezes Direito votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, ocasionalmente, a Sra. Ministra Nancy Andrighi. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Brasília-DF, 18 de setembro de 2001 (data do julgamento).

Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Presidente.

Ministro Castro Filho, Relator.

Publicado no DJ de 29.10.2001.

## RELATÓRIO

O Sr. Ministro Castro Filho: Inconformado com decisão da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que confirmou sentença de procedência de ação de investigação de paternidade cumulada com alimentos, Kléber Alfred Martin Cocher interpôs o presente recurso especial, amparado em ambas as alíneas do permissivo constitucional.

Em síntese, eis as alegações do Recorrente:

1 – o tribunal local, ao não reconhecer a nulidade da sentença por ausência de fundamentação quanto ao percentual dos alimentos deferidos, incorreu em negativa de vigência aos artigos 458 e 515 do CPC;

2 – não era lícito ao juiz de 1ª instância determinar a emenda da inicial, que continha somente pedido de alimentos, para cumulá-lo com o de investigação de paternidade, pois isso significou acréscimo indevido, vedado pelo art. 294 do estatuto processual, contrariado pelo acórdão recorrido, bem como os artigos 282, IV; 286 e 293 do mesmo código;

3 – o indeferimento da inicial era de rigor, eis que amparado o pedido na Lei n. 5.478/1968 sem prova pré-constituída da relação de parentesco;

4 – os alimentos, fixados em 20% dos rendimentos líquidos do Recorrente, são abusivos, muito acima das necessidades do alimentando. Assim deferidos, configurou-se flagrante violação aos artigos 396 e 400 do Código Civil.

Colaciona ementas de julgados com a finalidade de comprovar divergência jurisprudencial quanto à exegese dos artigos supramencionados.

Sem contra-razões (fl. 281), o nobre 3ª Vice-Presidente do Tribunal **a quo** admitiu o excepcional, tão-somente pela suposta contrariedade aos artigos 458 e 294 do CPC (fls. 285/286).

Distribuídos os autos ao eminente Ministro Waldemar Zveiter em 18.12.1992, foram enviados à douta Subprocuradoria Geral da República em

4.2.1993 e encaminhados ao eminente Subprocurador Dr. Washington Bolívar Júnior, em virtude de redistribuição, em 5.4.2001 (fl. 292v.), que ofertou parecer, opinando pelo não-conhecimento do recurso (fls. 293/295).

Aos 29.6.2001, vieram-me conclusos, por atribuição (fl. 297).

É o relatório.

### VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): Para melhor compreensão da controvérsia, transcrevo, no que interessa, o v. acórdão recorrido:

“É ação de investigação de paternidade cumulada com pedido de alimentos, julgada procedente em 1<sup>a</sup> grau, com apelo do vencido, que afirma nulidade da sentença e, reiterando os agravos retidos que interpôs, concluiu com o pedido de improcedência da demanda. O Ministério Público, em ambos os graus, é pela confirmação da sentença.

Rejeitam a preliminar de nulidade da sentença.

Necessidade não havia de a decisão referir-se ao procedimento adequado, eis que, com ela, punha-se termos a ele. E é fora de dúvida que a ação de investigação de paternidade, ainda que cumulada com pedido de alimentos, deve seguir o rito ordinário – que foi o adotado.

É evidente que o ônus da prova cabe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito (Código de Processo Civil, artigo 333, inciso I); o demandante produziu provas e a MM.<sup>a</sup> Juíza as aceitou, eis tudo.

A inicial simplesmente pediu alimentos e não era imprescindível que especificasse o **quantum** pretendido; a sentença, ao arbitrar a pensão mensal em 20% dos rendimentos líquidos mensais do demandado, não justificou, é verdade, a escolha desse índice. Mas nem por isso se haverá de declarar sua nulidade, tanto mais que o Apelante não impugna o montante da pensão. Sendo certo que também à mãe cabe o dever de alimentar o menor – e ela trabalha, como consta dos autos –, razoável o índice escolhido.

Os agravos retidos de fls. 48 e 56 desmerecem provimento.

É certo que a petição inicial está longe de ser qualificada de peça processual primorosa, mas por ela se deduz *claramente* que se trata de

ação de investigação de paternidade, cumulada com pedido de alimentos, formulada por menor representado por sua mãe. Por sugestão do Ministério Público, a MM.<sup>a</sup> Juíza ordenou a emenda da inicial para que tal ficasse bem determinado – e a emenda veio à fl. 15, somente então se providenciando a citação do Réu. Procedimento absolutamente correto, portanto, uma vez que ao Autor só é defeso modificar o pedido sem o consentimento do Réu após a citação (Código de Processo Civil, artigo 264, inaplicável o artigo 294).

Como já ficou claro, o autor da demanda é o menor, não sua mãe, de sorte que se mostra dispensável qualquer discussão sobre ilegitimidade de parte desta última.

A menção, na inicial, à Lei n. 5.478/1968, constituiu mera impropriedade, sem maiores conseqüências, tanto mais, como visto, que o procedimento adotado foi o ordinário.

(...)

No mérito, a procedência é de rigor, sendo favorável ao Autor a prova pericial, feita pelos sistemas ABO, RH, MN, Kell-Celano e HLA, Ioci A e B, o que significa que menos de 2% das falsas alegações de paternidade não seriam por eles identificadas (fl. 121).

Por outro lado, a prova testemunhal (fls. 145, 146 e 147) confirma o afirmado relacionamento do Apelante com a mãe do Apelado. Nada há nos autos que deponha contra ela no que diz com os costumes.

Os alimentos, como já salientado, não são exagerados e contra seu montante sequer se volta o Recorrente.

Ante o exposto, rejeitam a preliminar de nulidade da sentença e negam provimento aos agravos retidos de fls. 48 e 56 e a apelação.”

Como dito no relatório, o especial aponta violação aos artigos 282, IV; 286, 293, 458 e 515 do CPC, e 396 e 400 do Código Civil, além de divergência jurisprudencial.

Primeiramente, como ressei da transcrição supra, em nenhum momento discutiu-se o efeito devolutivo amplo da apelação, ausente o prequestionamento do art. 515 do CPC. E, sequer, foram opostos embargos declaratórios para sanar eventual omissão (Súmulas n. 282 e 356-STF).

Impende ressaltar, por outro lado, que todas as questões postas em sede

de apelação foram apreciadas pelo **decisum**, naquilo que pareceu pertinente ao julgamento da causa.

Não vislumbro negativa de vigência ao artigo 458 do Código de Processo Civil. Considerou o aresto recorrido desnecessária a anulação da sentença, uma vez que a inicial não especificou o **quantum** pretendido a título de alimentos, considerando razoável o percentual concedido, diante das particularidades da causa, inclusive, o fato de a mãe do menor também trabalhar.

As assertivas de nulidade da sentença são frágeis e denotam, em verdade, tentativa de rever o percentual adotado e para esse fim a via adequada não é o recurso especial.

Pelo mesmo motivo, não merece acolhimento a tese recursal de violação aos artigos 396 e 400 do Código Civil. **In casu**, como bem salientou o douto parecer do Ministério Público Federal, saber se o percentual fixado como prestação alimentícia é ou não razoável é questão que exigiria, necessariamente, o reexame do conjunto probatório dos autos, providência inadmissível na via estreita do especial, ao teor do enunciado da Súmula n. 7-STJ.

Consigne-se, por outro lado, que desde a apelação, o Recorrente sequer apresentou alegações calcadas em fatos concretos para justificar o exagero da pensão certo que o percentual concedido está dentro dos padrões usualmente deferidos.

Desmerece acolhida, igualmente, a pretensão de nulidade da sentença por ofensa aos artigos 282, IV; 286, 293 e 294 do Código de Processo Civil. Sustenta o Recorrente que a inicial deveria ter sido indeferida, não só porque faz menção à Lei n. 5.478/1968, como, também, não se poderia adotar o rito ali prescrito sem prova pré-constituída da relação de parentesco. Ademais, quando da emenda determinada pelo juiz, incluiu-se novo pedido, qual seja, de investigação de paternidade, providência vedada pelo código instrumental.

A argumentação não tem substância. O juiz pode, sempre que necessário, determinar a emenda da inicial. No caso concreto, fê-lo a requerimento do Ministério Público, ante a clara intenção da parte de cumular os pedidos de alimentos e investigação. E, embora tecnicamente deficiente a peça postulatória, tal fato não impediu a compreensão da pretensão posta em juízo.

De outra parte, o que interessa é que a ação foi processada sob o rito

ordinário, onde respeitados os princípios do contraditório e da ampla defesa, pouco importando tenha o Autor, na peça inaugural, feito referência à Lei n. 5.478/1968.

Assim também entende a jurisprudência deste STJ, de que são exemplos os seguintes julgados:

“Processual Civil. Inépcia da inicial. Suficiente narração dos fatos e compreensão da pretendida consequência jurídica. Artigos 282, 284 e parágrafo único, e 295, CPC. 1. A possibilidade de compreensão dos fatos e da pretendida consequência jurídica traduzida no pedido, servem para afastar o reconhecimento da inépcia da inicial, derrisando extremada louvação à forma com a extinção do processo. 2. Sendo possível a emenda da inicial, o juiz deve favorecê-la pela espia do art. 284, parágrafo único, CPC. 3. Precedentes da jurisprudência. 4. Recurso improvido.” (REsp n. 52.537-RN, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ de 2.10.1995).

“Ação de alimentos. Filho ilegítimo. Recurso especial por alegada negativa de vigência aos arts. 397 do CC, e 2ª da Lei n. 5.478/1968. Dissídio jurisprudencial não caracterizado. Recurso não conhecido.

I – A simples transcrição da ementa do acórdão padrão sem a exposição analítica da matéria posta em confronto, não autoriza a caracterização do dissídio, demonstrando, ao contrário, a leitura das decisões, que os elementos e as teses enfrentam premissas antagônicas.

II – A doutrina e o Direito pretoriano afirmam possível demandar o filho ilegítimo o pretense pai para dele obter alimentos, mesmo que a filiação não esteja juridicamente reconhecida, bastando, apenas, a existência de fortes indícios e presunções quanto à respectiva paternidade.

III – A tal pretensão não se imprime o rito especial da Lei n. 5.478/1968 quando negada a relação de parentesco, mas sim o rito ordinário através do qual se abre oportunidade aos litigantes para ampla realização de provas.

IV – Resultando do conjunto de provas ser o suposto pai solteiro, confessando o namoro e a coabitação com a mãe do menor, moça humilde, de poucas posses, com quem entreteve namoro, advindo, no período, o nascimento do autor, cuja concepção lhe é coincidente, defere-se os alimentos.” (REsp n. 1.103-GO, Relator Ministro Waldemar Zveiter, DJ de 4.12.1989).

“Ação de alimentos. Filiação ilegítima. Aditamento à inicial, pedida então a investigação de paternidade para fins alimentares. O aditamento à inicial após citação inválida e em processo já agora sob rito ordinário, sem prejuízo do pleno contraditório, não contrariou a lei federal nem infringiu o devido processo legal. Recurso especial não conhecido.” (REsp n. 8.540-MG, Relator Ministro Athos Carneiro, DJ de 12.8.1991).

“Alimentos. Investigação de paternidade. A ação de alimentos a que se deu rito ordinário comporta pedido incidental de reconhecimento de paternidade. Recurso especial de que se não conheceu. Unânime.” (REsp n. 7.982-PR, Relator Ministro Fontes de Alencar, DJ de 8.9.1992).

A concepção dominante do processo civil moderno busca privilegiar a composição da lide, rechaçando formalismos exagerados e alegações de nulidades sem consistência, sempre respeitando os princípios basilares do contraditório e ampla defesa, princípios esses respeitados no caso concreto.

Posto isso, desmerece acolhida a pretensão pela alínea **a** do permissivo constitucional.

O dissídio jurisprudencial, por sua vez, não restou demonstrado. Limitou-se o Recorrente a citar ementas de julgados, sem proceder ao devido confronto analítico, indispensável, na hipótese, para a identificação das circunstâncias que assemelham os casos confrontados (art. 255, § 2<sup>o</sup>, RISTJ).

À vista do exposto, a meu sentir, presentes todos os pressupostos de admissibilidade – genéricos e específicos – quanto à alínea **a**(\*), seria de conhecer do recurso, negando-se-lhe, porém, provimento, não o conhecendo, por ausência de formalidades específicas, no que concerne à letra **c**, ambas do permissivo constitucional respectivo.

Todavia, fiel à linguagem da Corte, concluo por não conhecer do recurso.

É como voto.

---

\* Os pressupostos de admissibilidade e, portanto, de *conhecimento* do recurso especial são de duas ordens: genéricos e específicos. Os *genéricos*, indispensáveis ao conhecimento de todo e qualquer recurso, como é por demais sabido, são: preparo (dispensado em alguns casos), recorribilidade, adequação, tempestividade e singularidade. E mais: legitimidade e interesse. São *específicos*, em consonância com as exigências constitucionais (CF, art. 105, III): a) prequestionamento; b) que a decisão recorrida tenha sido proferida em uma *causa*, envolvendo tratado ou lei *federal*; c) que o julgamento atacado tenha sido proferido por *tribunal* hierarquicamente inferior.

Portanto, as hipóteses elencadas nas letras **a**, **b** e **c** do permissivo constitucional não são *requisitos de admissibilidade*, mas questões inerentes ao *próprio mérito recursal*.

**RECURSO ESPECIAL N. 61.303 – MG**

(Registro n. 95.0008432-5)

Relator: Ministro Nilson Naves

Recorrente: Lázaro Constante Ribeiro

Advogados: Juarez Alves e outro

Recorrida: Sul América Terrestres Marítimos e Acidentes Companhia de Seguros S/A

Advogados: Fernando Neves da Silva e outros

Recorrida: MAG Instalações Industriais Ltda

Advogada: Maria Luísa Magagnin

Recorrida: Santo Amaro Transportes, Locação e Comércio de Veículos Ltda

Advogados: Otávio de Abreu Portes e outros

**EMENTA:** Responsabilidade civil (acidente de trânsito) – Indenização (pensionamento) – Desconto.

De acordo com a orientação do STJ, “inviável é compensar tal reparação com a que a vítima há de perceber em decorrência de sua vinculação a sistema previdenciário ou securitário” (por todos, REsp n. 55.915, DJ de 11.9.1995). Em tal sentido, não há de se admitir a compensação de vencimentos pagos pelo empregador. Código Civil, arts. 159 e 1.539. Recurso especial conhecido e provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por maioria, vencido o Sr. Ministro Eduardo Ribeiro, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Eduardo Ribeiro, Waldemar Zveiter e Carlos Alberto Menezes Direito. Não participou do julgamento o Sr. Ministro Ari Pargendler (§ 2º, art. 162, do RISTJ).

Brasília-DF, 21 de fevereiro de 2000 (data do julgamento).

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Presidente.

Ministro Nilson Naves, Relator.

---

Publicado no DJ de 4.9.2000.

## RELATÓRIO

O Sr. Ministro Nilson Naves: Vítima de acidente de trânsito, o Recorrente, ao pleitear indenização, também pleiteou que se lhe pagassem lucros cessantes, na forma de pensão. A sentença lhe indeferiu o pedido, mas o acórdão resolveu assim (voto do Juiz Ferreira Esteves):

“Quanto à 2ª apelação, aviada pelo Autor, tenho devam ser acolhidas, em parte, as suas razões, para que, em consequência, se faça correção no v. decisório de 1ª grau.

Verifica-se, com efeito, que restou reconhecido, às claras, inclusive pelo trabalho médico-pericial, que o Autor, em consequência do acidente, sofreu os seguintes danos: incapacidade, em caráter definitivo, para o exercício de qualquer atividade laboral; danos estéticos, conforme o indicado no laudo pericial; dispêndio com despesas médico-hospitalares, farmacêuticas e com transportes.

Em razão da incapacidade laborativa, faz jus o Autor à indenização, na forma de pensionamento, e de modo vitalício, no valor do salário que percebia por ocasião do **eventus damni**, que era o correspondente a dois e meio salários mínimos, a partir da data do acidente.

Da verba correspondente à indenização, por pensionamento, devem ser descontados, mês a mês, os valores que, eventualmente, vieram ou vierem a ser pagos ao Autor, pela sua empregadora, a Prefeitura Municipal de Bom Sucesso, devendo esta informar, mediante requisição, ao Juízo, a ocorrência de tais pagamentos.

Tal condenação se impõe em razão da incapacidade laborativa do Autor, e pelo fato, por isso, de não se encontrar o mesmo obrigado a exercer qualquer atividade, inclusive como motorista junto à sua empregadora.”

Na petição de interposição do especial, pede-se seja provido o recurso para, “sem desconto dos valores pagos ou que vierem a ser pagos pela sua ex-empregadora, a Prefeitura Municipal de Bom Sucesso, assegurar-lhe o direito ao recebimento dos lucros cessantes”. Alega-se ofensa aos arts. 159, 1.518 e 1.539 do Código Civil, e se aponta dissídio jurisprudencial.

Recurso admitido pelo despacho de fls. 627/628 (1ê).

É o relatório.

## VOTO

O Sr. Ministro Nilson Naves (Relator): Da incapacidade, dúvida não existe. A sentença foi clara, afirmando o Juiz que “A incapacidade física para o trabalho exercido pelo Autor ficou comprovada, bem assim a sua invalidez permanente”. Na sentença, porém, não se reconheceu direito a lucros cessantes, por se entender “que o Autor não deixou de receber os pagamentos mensais da Prefeitura Municipal de Bom Sucesso, conforme declarou em audiência”. O acórdão deu pelos lucros (pensionamento), e o que agora se discute é se o Tribunal procedeu bem ao determinar o desconto dos valores eventualmente pagos.

Por ocasião do julgamento do REsp n. 56.272, em que fiquei parcialmente vencido, o Ministro Eduardo Ribeiro, em voto após pedido de vista, fez a seguinte observação, quanto ao meu voto:

“Quanto ao desconto da importância recebida da Previdência Social, entretanto, peço vênua ao eminente Relator para dissentir.

Invocou S. Ex.<sup>a</sup> julgado deste Tribunal, de que fui Relator. Dizia respeito, entretanto, ao seguro obrigatório de responsabilidade civil, hipótese diversa. Em relação ao caso em exame, a jurisprudência das duas Turmas da Segunda Seção é no sentido de que não se haverá de descontar, da indenização devida com base no Direito Comum, a importância paga pela Previdência Social. Da Quarta Turma podem ser citados os julgamentos relativos aos Recursos Especiais n. 10.513 (Rel. Athos Carneiro) e 17.738 (Rel. Ruy Rosado). Desta Terceira Turma, os de n. 35.120 (Rel. Waldemar Zveiter) e 41.455 (Rel. Costa Leite).”

A propósito dessa orientação jurisprudencial, eis a ementa do REsp n. 55.915, da relatoria do Ministro Waldemar Zveiter: “Civil. Responsabilidade por acidente de trânsito. Vítima associada ao sistema previdenciário ou de seguro. I – A jurisprudência do STJ consolidou entendimento no sentido de que, apurada a responsabilidade decorrente de acidente automobilístico ou outro evento danoso, o causador há de reparar o dano (culpa aquiliana) com supedâneo no Direito Comum e inviável é compensar tal reparação com a que a vítima há de perceber em decorrência de sua vinculação a sistema previdenciário ou securitário. II – Recurso conhecido e provido.” (DJ de 21.8.1995). Fundado nos arts. 159 e 1.539 do Código Civil, tal recurso foi conhecido e aqui foi provido, à unanimidade de votos.

Ora, o presente recurso igualmente se funda nos aludidos arts. 159 e 1.539, e indica dissídio com julgado assim ementado: “O benefício previdenciário não deve ser descontado da indenização, porque ambos são pagos sob títulos e pressupostos diversos: aquele promana da acumulação de contribuições feitas à instituição previdenciária exclusivamente pelo funcionário e esta provém do ato ilícito, fonte da obrigação de indenizar” (RT 561/119).

Entre os casos confrontados, bem como entre o caso presente e os precedentes deste Tribunal, é-lhes comum o fato da distinção das fontes, só que, aqui, determinou-se a compensação, enquanto que, nos precedentes, entendeu-se inviável a compensação. Certo que, no caso em exame, trata-se de compensação de vencimentos pagos pelo empregador, e lá, tratou-se de compensação de verbas oriundas do sistema previdenciário ou securitário. Mas, a meu ver, tal circunstância é irrelevante, porquanto o importante é tratar-se, e isto não se nega, de fontes diferentes.

Conheço do recurso especial e dou-lhe provimento.

#### VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Eduardo Ribeiro: A sentença não incluiu na condenação a parcela correspondente a lucros cessantes por considerar o MM. Juiz “que o Autor não deixou de receber os pagamentos mensais da Prefeitura Municipal de Bom Sucesso, conforme declarou na audiência”. No julgamento da apelação, o Tribunal determinou fosse pago o valor do salário percebido quando do acidente. Acrescentou, entretanto, o seguinte:

“Da verba correspondente à indenização, por pensionamento, devem ser descontados, mês a mês, os valores que, eventualmente, vieram ou vierem a ser pagos ao Autor, pela sua empregadora, a Prefeitura Municipal de Bom Sucesso, devendo esta informar, mediante requisição, ao Juízo, a ocorrência de tais pagamentos.”

O recurso especial refere-se à parte do julgado que determinou esse desconto. Alega-se infração ao disposto nos artigos 159, 1.518 e 1.539 do Código Civil, salientando-se que não incidiria, na espécie, a regra **compensatio lucri cum damno**. A hipótese, entretanto, não tem a ver com isso. Cogita-se daquela compensação quando, em razão do mesmo fato, quem teve um prejuízo auferiu um proveito. No caso, o acórdão levou em conta que o prejuízo sofrido pelo Autor, em virtude do acidente, não compreendeu a

perda integral de sua remuneração, como empregado da Prefeitura de Bom Sucesso. Continuou, dela receber e não se justifica que recebesse duas vezes.

O eminente Relator invocou precedentes, desta Terceira Turma, no sentido de que, do pagamento da pensão, em caso de invalidez, não se desconta a importância correspondente a benefício previdenciário ou a indenização decorrente de seguro. Assinalou haver diferença entre o que ora se julga e os precedentes indicados, já que aqui se trata de vencimentos pagos pelo empregador e não da “compensação de verbas oriundas do sistema previdenciário ou securitário”. Considerou, entretanto, que isso não relevava, pois importava a circunstância de que as fontes seriam diferentes.

Peço vênia para dissentir. Tratando-se de seguro ou benefício pago pela Previdência Social, concorre fator decisivo para diferenciar as situações. O recebimento, pela vítima, deve-se a ter pago o prêmio ou as contribuições necessárias. Observa, a propósito, **Aguiar Dias**, justificando não ser afetado o valor da indenização, devida pelo causador do dano:

“A razão é simples. Tais pensões, benefícios ou indenizações de seguro são correspectivos de prestações da vítima. Não é lícito ao responsável beneficiar-se da previdência da vítima, que não teve essa intenção, isto é, não pode deixar de ressarcir o dano à custa do prejudicado ou daquele que o representa.” (Da Responsabilidade Civil, 4<sup>a</sup> ed., Forense, v. II, p. 832).

No caso em julgamento, trata-se apenas de limitar o ressarcimento ao dano ocorrido. O Recorrente continua vinculado ao mesmo empregador. Se recebe menos, em virtude do acidente, terá direito à diferença. Não se trata de pensão ou benefício previdenciário. A isso nenhuma referência se fez.

Reiterando o pedido de vênia, não conheço do recurso.

### VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: O Recorrente ajuizou ação de reparação de danos em decorrência de acidente de veículos. A sentença (fls. 467 a 476) julgou procedente o pedido para condenar Mag Instalações Industriais Ltda, Santo Amaro Transportes, Locação e Comércio de Veículos Ltda e Sul América, Terrestres, Marítimos e Acidentes, Cia de Seguros, a indenizar o Autor: por dano moral, fixado em duzentas vezes o salário mínimo ao tempo do pagamento; pelas despesas médicas, hospitalares,

farmacêuticas e transportes, como danos emergentes, corrigidos monetariamente; em verba por dano estético, no valor de cinquenta vezes o salário mínimo do tempo do pagamento; à constituição de capital necessário para manter o tratamento médico, ortopédico e fisioterapêutico, enquanto durar qualquer desses tipos de tratamento e que deverá ser equivalente ao dobro do salário percebido pelo Autor; ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios sobre o débito, prestações vencidas e vincendas, tal como requerido". Em embargos de declaração foi deferido o benefício da Justiça gratuita. O Tribunal de Alçada de Minas Gerais proveu o recurso do Autor, em parte, vencido o Relator, para deferir pensionamento vitalício no valor do salário que percebia por ocasião do acidente, descontando-se, mês a mês, os valores que, eventualmente, forem pagos pela empregadora, diante da incapacidade laborativa do Autor. O especial é contra esta parte do acórdão recorrido.

O eminente Ministro Nilson Naves, com seu habitual cuidado, conheceu do especial e deu-lhe provimento.

O especial vem com amparo nos artigos 159 e 1.539 do Código Civil e em dissídio.

Bem sei que a jurisprudência consolidada da Corte é no sentido de não admitir o desconto, como indicado no voto do eminente Relator. Pedi vista porque pareceu-me da leitura do relatório que o acórdão determinou o desconto do que a vítima estaria recebendo da empregadora, a tanto asseverou a sentença para excluir a verba dos lucros cessantes.

Mas, examinando os autos, verifico que houve, efetivamente, a aposentadoria do Autor, por invalidez, com proventos integrais (fl. 584).

Diante disso, eu também conheço do especial e dou-lhe provimento, nos termos do voto do eminente Relator.

### VOTO-VISTA

Cuida-se de ação de indenização por ato ilícito, do qual resultou invalidez permanente da vítima, provocado por terceiro em acidente automobilístico. Esta, por tal fato, foi aposentada pelo Município do qual era servidora, como se constata à fl. 584 dos autos.

O ponto em que estabelecido o dissenso, reside na compreensão de que, estando a vítima vinculada ao seu empregador, se recebe menos em virtude do acidente, terá direito à diferença do que vencia e não ao pensionamento daquele valor, como pretende no especial, provido pelo eminente Relator, no que foi acompanhado pelo Sr. Ministro Menezes Direito.

Amparou-se o Sr. Ministro-Relator em precedente de minha lavra (REsp n. 55.915), no qual se fez a distinção, para o efeito pretendido, de que na reparação de dano (culpa aquiliana) com supedâneo no Direito Comum é inviável compensá-lo com o que perceber a vítima em decorrência de sua vinculação ao sistema previdenciário ou securitário.

Com a vênia devida, tenho que com razão o Sr. Ministro-Relator. Em decorrência da incapacitação total, foi o servidor aposentado, percebendo sua aposentadoria em correspondência a contraprestação dos descontos efetuados, que, tal como no precedente citado, não há de compensar-se com o pensionamento derivado do dano causado pelo autor do ato ilícito, e que por este será suportado.

Isso porque, diversas as causas do recebimento dos valores da aposentadoria por invalidez e as da indenização por ato ilícito, não se podem com a devida vênia, nessa hipótese, aplicar a regra **compensatio lucri cum damno**, como assinalado por **Martinho Garcez Neto** (Prática da Responsabilidade Civil, Saraiva, 3ª ed.), citado pelo Recorrente, à fl. 580, eis que inexistente o requisito fundamental da **compensatio**, consistente na identidade do fato produtivo de um e outro.

Tais os fundamentos pelos quais, também, conheço e dou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator.

---

---

## RECURSO ESPECIAL N. 114.708 – MG

(Registro n. 96.0075143-9)

Relator: Ministro Waldemar Zveiter  
Relator p/ acórdão: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito  
Recorrentes: Curso Promove Ltda e outros  
Advogados: Aloísio Rodrigues Gran Dinetti e outro  
Recorrida: Maria Cristina Vieira Mesquita  
Advogados: Alexandre Rodarte de Almeida da Silva e outros

**EMENTA:** Recurso especial – Sociedade por cotas – Dissolução e liquidação – Separação judicial – Partilha – **Affectio societatis**.

1. O cônjuge que recebeu em partilha a metade das cotas sociais tem legitimidade ativa para apurar os seus haveres.

2. Hipótese, ainda, em que o Tribunal *a quo*, interpretando o contrato, entendeu que o cônjuge meeiro pode ingressar na sociedade. Incidência da Súmula n. 5-STJ.

3. Recurso especial não conhecido, por maioria.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por maioria, vencido o Sr. Ministro-Relator, não conhecer do recurso especial. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito, Nilson Naves e Eduardo Ribeiro. Não participou do julgamento o Sr. Ministro Ari Pargendler (art. 162, § 2º, RISTJ).

Brasília-DF, 19 de fevereiro de 2001 (data do julgamento).

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Presidente e Relator p/ acórdão.

---

Publicado no DJ de 16.4.2001.

## RELATÓRIO

O Sr. Ministro Waldemar Zveiter: O eminente Juiz Tenisson Fernandes, Vice-Presidente do colendo Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, assim expôs a controvérsia (fl. 637):

“Ancorados nas alíneas **a** e **c** da norma constitucional autorizativa, Curso Promove Ltda e outros apresentam recurso especial, alegando negativa de vigência aos arts. 20 do Código Civil, 6º, 267, VI, e 535, I, do Código de Processo Civil, e 334 do Código Comercial, além de sustentar dissídio jurisprudencial com acórdãos, cujas ementas traz a cotejo.

As razões recursais dirigem-se contra o aresto de fls. 601/608, complementado pelo de fls. 615/618, através do qual a Terceira Câmara

Civil deste Tribunal julgou procedente o pedido formulado por Maria Cristina Vieira Mesquita, e decretou a dissolução parcial da sociedade, condenando os réus ao pagamento dos haveres pertencentes à Autora.

Aduzem os Recorrentes que a Autora não possui legitimidade ativa **ad causam** para requerer a dissolução parcial das sociedades, pois o fato de receber, em partilha, quotas de seu ex-cônjuge não lhe dá condição de sócia.

Trazem, ainda, à colação arestos de outros tribunais, inclusive do STJ, em respaldo à sua tese.

O acórdão hostilizado julgou procedente o pedido e decretou a dissolução parcial da sociedade, determinando o pagamento dos haveres da Autora, na proporção de sua participação societária, em acórdão assim ementado:

‘Sociedade comercial. Dissolução parcial. Mulher de sócio. Possibilidade.

– A mulher casada que recebe em partilha na separação judicial quotas sociais na sociedade de responsabilidade limitada pode pedir a indenização de seus haveres através da dissolução parcial da empresa, por não se tratar de terceiro (art. 226, § 5º, CF, e art. 262, CC).’”

Acrescento que sem contra-razões, admitido o apelo extremo, remeteram-se os autos a esta Superior Instância.

É o relatório.

Ementa: Processual Civil e Comercial. Sociedade por quotas de responsabilidade limitada. Separação judicial. Partilha de bens do casal. Ação de dissolução parcial e liquidação da sociedade. Apuração de haveres. Ex-mulher de sócio.

I – Ação de dissolução parcial de sociedade por quotas de responsabilidade limitada e apuração de haveres, legitimidade ativa **ad causam** de quem dela seja sócio. Não se equipara a este a ex-mulher, que adquiriu quotas dele, através de partilha em dissolução de casamento, pelo regime de comunhão de bens. Precedente do STJ.

II – Recurso conhecido e provido.

## VOTO

O Sr. Ministro Waldemar Zveiter (Relator): Como lido no relatório, Maria Cristina Vieira Mesquita propôs ação de dissolução e liquidação de sociedade mercantil contra Curso Promove Ltda e outros.

Julgada improcedente, apelaram ambas as partes. O acórdão recorrido teve como prejudicado o apelo dos Réus; deu provimento à apelação da Autora, para julgar procedente a ação e decretar a dissolução parcial da sociedade, determinando, ainda, o pagamento dos haveres da Autora, na proporção de sua participação societária, fundamentando-se assim (fls. 604/606):

“A despeito das opiniões em contrário e da jurisprudência que se torna majoritária a respeito do tema, estou convencido de que não tem como se sustentar a exegese que impede que a mulher casada e/ou os herdeiros do sócio possam pedir a dissolução parcial da sociedade para a sua exclusão quando recebem as quotas sociais na separação judicial ou no inventário. É no caso dos autos, a possibilidade da dissolução mais se afirma, tendo em vista os termos do contrato, que na cláusula décima dispõe:

‘No caso de falecimento ou interdição de qualquer um dos sócios, suas quotas passarão ao cônjuge, meeiro, ou herdeiros, caso estes assim expressem esse desejo à sociedade no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data do falecimento, ou da interdição, através de carta dirigida à sociedade, ou de notificação judicial à mesma.’ (fls. 18/20-TA).

Assim, nos termos do contrato, a mulher casada poderia ingressar na empresa ao receber suas quotas sociais na separação judicial, não havendo como impedir que ela peça a sua retirada, máxime considerando-se o que dispõe o § 5º do art. 226 da Constituição da República e o art. 262 do Código Civil. Não está, destarte, a Autora obrigada a permanecer como sócia nas referidas empresas mercantis, se dissolveu a sociedade conjugal, que era muito mais importante, donde não se aplica à espécie de vedação de transferência de quotas a que se refere o art. 334 do Código Comercial, porque a mulher casada não é terceiro, mas sócia para todos os efeitos legais. Não se trata, pois, de

transferência de quotas por ato voluntário do sócio, mas de desdobramento das quotas sociais de quem já era sócia pela comunicação decorrente da comunhão universal de bens do casamento.

Ao caso há de se aplicar a regra do art. 668 do antigo Código de Processo Civil, que manda que se apurem os haveres do sócio quando de sua retirada sem dissolver a sociedade, o que deve ser realizado por meio da dissolução da sociedade, como ora se processa.

A dissolução parcial da sociedade pode assim ser pedida pela mulher que recebeu quota social na separação judicial se não pretende nela continuar, pelo que se impõe reformar a sentença.”

No ponto que ainda interessa, embora rejeitando os declaratórios, afirmou-se (fls. 617/618):

“Não existem as apontadas contradição e omissão no acórdão, pois tudo que está cogitado nos embargos foi nele solucionado.

Realmente, a cláusula contratual fala em falecimento ou interdição, mas foi ela usada como reforço de argumentação para demonstrar que existe previsão para o sucessor ingressar na sociedade e pedir sua dissolução.

E nem contraditório é o acórdão ao sustentar que o casamento com comunhão de bens torna a mulher sócia de sociedade por quotas de sociedade comercial de que é sócio o marido, tendo em vista que existe a comunhão de todos os bens.

Existente esta comunhão, a despeito de o art. 20 do Código Civil dispor que a sociedade não se confunde com as pessoas dos sócios, indiscutível é o direito de quem se torna proprietário de uma quota social de vê-la desdobrada em valores, expressa em dinheiro, enfim. Ninguém pode ser obrigado a ficar em permanente comunhão, mantendo seu bem indisponível indefinidamente, como é a pretensão dos Réus.

De outra parte, se a apuração de haveres tratada no art. 668 do CPC poderia ser pedida, sem dissolução da sociedade, justificada está a pretensão da Autora que, com apoio na legislação processual para chegar à fase final de apurar o que lhe pertence para a retirada da empresa, tem o cuidado de ir ao processo de conhecimento, primeiro, para só depois, chegar ao ponto que lhe seria possível. Aplicar-se-ia no caso o ditado: quem pode o mais, pode o menos...”

Por outro lado, insurgem-se os Réus aduzindo que a Autora não possui legitimidade ativa **ad causam** para propor a ação, pois o fato de receber, em partilha, quotas de seu ex-cônjuge não lhe dá a condição de sócia.

Em prol de sua tese, trazem à colação julgado desta Corte, o REsp n. 29.897-4-RJ, Relator o Sr. Ministro Dias Trindade. Examinado, pois, o especial pelo dissenso interpretativo.

Com efeito, ex-mulher do sócio de sociedade por cotas, não é sócia da mesma e, ainda que meeira dos bens de seu ex-marido, não tem legitimidade para propor a ação de dissolução parcial da empresa para obtenção do valor das cotas que houve pela separação, uma vez que estranha ao quadro social da firma; por isso não pode interferir na administração dessas empresas.

Impende distinguir a meação, cujo direito foi reconhecido à ex-mulher do sócio, de sua participação na sociedade, em que só os quotistas têm acesso. A ora recorrida tem direito à meação nas quotas que o seu ex-marido detém nas empresas. Mas não ostentando a qualidade de quotista, posto que não admitida na sociedade, não pode, por isso, repetir-se, pedir a dissolução parcial da sociedade.

Com razão, pois, os Recorrentes quando dizem (fl. 623):

“Restou comprovado nos autos que a Recorrida não era sócia das sociedades cuja dissolução pleiteou. O fato de ter sido casada com um dos sócios, em regime de comunhão universal de bens, e, posteriormente, em separação judicial, ter sido contemplada com 50% (cinquenta por cento) das quotas de seu ex-cônjuge não insere a mesma nos quadros sociais das referidas empresas.

Assim, é evidente que uma coisa é a meação da Recorrida, outra é a participação na sociedade.

Ora, eméritos julgadores, a própria Recorrida afirmou na peça exordial (fl. 4) que ‘não conseguiu ser aceita no convívio social’.

Por conseguinte, não possui a Recorrida, que inquestionavelmente não é sócia, legitimidade ativa **ad causam** para requerer a dissolução parcial das sociedades em comento.

Apenas os sócios são partes legítimas para figurar no pólo ativo da lide.”

A propósito, preleciona **Wille Duarte Costa** (fl. 624):

“... a legitimação ativa e passiva, para a ação de dissolução e liquidação da sociedade cabe aos sócios, cujos interesses são conflitantes. Como regra, ao sócio cabe a iniciativa da ação, que é dirigida contra os demais sócios e não contra a sociedade. Assim ocorre, porque aos sócios interessa sempre que a sociedade continue ou desapareça. Daí terem eles legitimidade *ad causam* para figurarem como sujeitos, ativo e passivo, da relação jurídica processual.” (in *Digesto de Processo*, vol. I, Editora Forense, p. 120).

Consoante já afirmado, a transferência das quotas através da partilha dos bens de um dos sócios, quando da separação judicial, como no caso ocorreu, não investiu, desde logo, a cessionária na condição de sócia-quotista da sociedade, já que para isso deveria ter sido respeitado o direito de preferência dos demais sócios. Como se sabe, essa situação ficaria na dependência da concordância da maioria do capital social e do que dispõe o contrato social, o qual, no caso concreto, só prevê o ingresso do meeiro e/ou dos herdeiros, no caso de falecimento ou interdição, caso expressem tal desejo no prazo de trinta dias do falecimento ou da interdição, não estabelecendo o ingresso da ex-mulher do sócio pela dissolução do casamento. Daí porque caberá apuração dos haveres e pagamento àquele que for o titular desse direito, no caso, o ex-marido-cedente, faltando, assim, à ex-mulher a legitimidade para promover a ação de dissolução da sociedade e apuração dos haveres.

Nesse mesmo sentido já se manifestou a Turma, quando do julgamento do REsp n. 29.897-4-RJ, Relator Min. Dias Trindade, cujo acórdão restou, assim, ementado:

“Comercial. Sociedade por quotas de responsabilidade limitada. Aquisição de quotas. Apuração de haveres. Direito do sócio.

A ação de apuração de haveres em sociedade comercial por quotas de responsabilidade limitada cabe somente a quem dela seja sócio, não se equiparando a tal quem adquire quotas de outro sócio, ainda que por partilha em dissolução de casamento pelo regime da comunhão de bens.”

S. Ex.<sup>a</sup> ali deixou consignado que:

“O fato da partilha, contudo, não faz sócio o ex-marido da sócia, dado que não é apenas a aquisição de quotas que impõe a admissão

societária, pois que necessário se apresenta o consentimento dos demais sócios e, em complementação, o arquivamento na Junta Comercial da alteração do contrato.

O negócio resultante da aquisição, por qualquer modo, teria de ser considerado entre o sócio de quem foram adquiridas as quotas e o adquirente, sendo, assim, **inter allios**.

No caso, antes da dissolução do casamento, não obstante a comunhão do regime de bens, o marido não era sócio da empresa, mas, sua mulher, com maior razão, após a partilha das quotas, sócio não é o seu adquirente.

E a ação de apuração de haveres é própria do sócio, como está no art. 15 do Decreto n. 3.708, de 10 de janeiro de 1919, que regula as sociedades por quotas de responsabilidade limitada: ‘Assiste aos sócios’, diz essa regra.

Assim, ao ter por legitimado para o exercício dessa ação o detentor de quotas, que não é sócio da Empresa-recorrente, contrariou o acórdão esse dispositivo legal, como o que se contém no art. 334, bem assim o art. 301, ambos do Código Comercial, pois que considerou como sócio quem não foi admitido como tal pelos demais sócios e não tem título de sócio, mediante arquivamento de alteração do contrato social na Junta Comercial.”

Naquela assentada, ao proferir voto-vogal, ressaltei:

“... a sociedade, que embora possa ser tida, dependendo das suas características, como sociedade de capital, é nitidamente considerada no Direito Brasileiro como sociedade de pessoas, daí a exigência da **affectio societatis**, pelo menos na sua formação. Seria absolutamente estranhável que se impingisse, por sucessão, ao quadro social aquele que, não tendo participado da sua formação, viesse a receber parte dessas cotas. Notadamente, como no caso ocorrente, quando se trata de uma sociedade familiar...” (DJ de 1.3.1993).

Neste caso, o que prevê o contrato da sociedade vem destacado na sentença à fl. 556, assim:

“O contrato social de Curso Promove Ltda, fl. 67, previa, conforme alteração social, que o cônjuge meeiro seria admitido na sociedade,

em caso de morte do sócio ou sua interdição e desde que comunicasse sua intenção aos demais sócios. Não há previsão de admissão de sócio em caso de separação do casal, quando um deles seja o sócio, não sendo lícito incluir-se hipótese não prevista no contrato social.

Não provou, a Autora, tenha comunicado aos sócios sua intenção de integrar as sociedades, como sócia, nem se provou tenham os demais sócios ao menos tido conhecimento da cessão de quotas ocorrida no processo de dissolução de sociedade conjugal.

O casamento pelo regime de comunhão de bem conferiu à Autora a co-propriedade das quotas do seu ex-marido, não a qualidade de sócio, de característica **intuitu personae**, faltando-lhe capacidade legal para exigir a dissolução ou a apuração de haveres, posto que ao receber, em partilha, as quotas sociais não foi admitida como sócia.”

Concluindo à fl. 557:

“Admitindo-se a co-propriedade das quotas, em consequência da partilha, somente o sócio titular, Paulo Estevam da Silva Bastos, é que pode exercer os direitos de sócio-quotista, conforme se infere da lição de **João Eunápio Borges**, in Curso de Direito Comercial Terrestre, Forense, p. 348:

‘Devem exercer em comum os direitos respectivos os co-proprietários da cota indivisa, que designarão entre si, um que os represente no exercício dos direitos de sócio – dispõe o art. 6º do Decreto n. 3.708. Perante a sociedade, o condomínio da cota praticamente desaparece, entendendo-se ela com o representante único eleito pelos co-proprietários. Se esses não providenciaram a escolha, a sociedade poderá considerar qualquer deles como o proprietário único da cota, acrescentando o art. 6º que, na falta deste representante, os atos praticados pela sociedade em relação a qualquer dos sócios co-proprietários produzem efeitos contra todos, inclusive quanto aos herdeiros dos sócios.’

Desnecessário, portanto, o exame da prova pericial realizada.”

Nem se argumente que assim decidindo se absterá a mulher de receber o que houve na dissolução de seu casamento.

Com a partilha da comunhão, estabeleceu-se a relação **inter alios** entre os ex-cônjuges.

Se o contrato, como se viu, não estabeleceu o ingresso do cônjuge meeiro no caso de dissolução do casamento, se os cotistas sequer foram cientificados da cessão de cotas ocorrida entre os ex-cônjuges; não se afigura suficiente a legitimação pretendida pela Autora para a presente ação o só fato de haver afirmado que não ingressou na sociedade por jamais ter existido afeição entre ela e os demais sócios, sendo impossível estabelecer se entre ela e seu ex-cônjuge que remanesce cotista das empresas, para pedir sua dissolução parcial com a apuração de haveres, como feito.

Do precedente desta Turma, vale ainda transcrever-se os votos-vo-gais dos Srs. Ministros Cláudio Santos e Eduardo Ribeiro, que assim se manifestaram quanto ao tema:

“O Sr. Ministro Cláudio Santos: Sr. Presidente, na verdade todos os critérios para a classificação das sociedades comerciais são falhos. O melhor deles, talvez, seja aquele que divide as sociedades comerciais segundo a responsabilidade dos interessados, sejam eles chamados sócios ou acionistas. O fato é que esta classificação de sociedades em sociedade de pessoas e de capitais, é o critério menos jurídico de todos, porque, na verdade, a constituição de uma sociedade depende sempre de pessoas naturais e para elas devem fluir capitais. Por outro lado, a sociedade por cota de responsabilidade limitada jamais poderia ser considerada uma sociedade exclusivamente de capitais, sobretudo porque é constituída através de contratos, e para a prática desses atos, logicamente, há de haver a convergência de vontade das pessoas que participam do ato.

Portanto, estou de pleno acordo com o pensamento do Sr. Ministro-Relator, entendendo que, quando muito, se poderia admitir a existência de uma sociedade à margem entre aqueles que se tornaram detentores daquela cota ou daquelas cotas de capital, por força da partilha. O ingresso de um estranho na sociedade, entretanto, no caso concreto, dependeria do consentimento dos demais.

Acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator.”

“O Sr. Ministro Eduardo Ribeiro: A questão é bastante controvertida, como o Ministro Cláudio Santos salientou. Não empresto adesão ao entendimento de que a cessão das cotas depende sempre do consentimento dos demais sócios. Parece-me que depende do exame do ato

constitutivo da sociedade saber se se deu preponderância ao caráter da participação das pessoas ou simplesmente do aporte de capitais. Entendo até que as cotas, em princípio, podem ser cedidas. O contrário, entretanto, poderá resultar do contrato. É o que sucede no caso, como se salientou.

Nas circunstâncias, pois, tenho como adequada a solução dada, com a invocação do disposto no art. 334 do Código Comercial.

Acompanho o Sr. Ministro-Relator.”

Insustentável afigura-se, portanto, a tese afirmada no acórdão de não ser a mulher casada terceiro, mas sócia para todos os efeitos legais (fl. 605) em face da *comunhão*, a despeito do *art. 20 do CC* (fl. 617), inobstante reconhecer o eminente Desembargador-Relator que tal assertiva se contrapõe a corrente doutrinária e jurisprudencial sobre o tema.

Mestre **Waldemar Ferreira**, na exegese desse dispositivo legal, já lecionava:

“Se nos termos do *art. 20 do CC*, as pessoas jurídicas têm existência distinta da dos seus membros, quer isso dizer que os sócios, sejam de responsabilidade limitada, sejam de responsabilidade ilimitada, sendo pessoas distintas das pessoas jurídicas, que eles criaram não podem ser com ela confundidos. Os direitos da sociedade são dela e não dos sócios. As obrigações por ela contraídas são dela e não deles. Cada um tem os seus direitos e suas obrigações.” (Curso de Direito Comercial, vol. I, fls. 211/212).

Por isso que o regime de *comunhão de bens do casamento* faz da mulher meeira do valor das cotas do marido e não sócia da sociedade.

Tenho, pois, que o aresto, ao decidir como feito, discrepou da orientação assentada na jurisprudência da Turma.

Ante o exposto, conheço do recurso, em face do dissenso interpretativo, e dou-lhe provimento para, cassando o acórdão recorrido, restabelecer a sentença.

### VOTO-VENCEDOR

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Dissolução e liquidação de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, tudo girando em

torno de partilha de bens decorrente de separação judicial, alegando a Autora que lhe coube 175.000 cotas em uma das sociedades e 1.000.000 cotas em outra, equivalentes à metade da participação do ex-marido nas sociedades. Sustenta que não tem “elo fundamental e essencial à sua permanência no corpo social das duas empresas, faltando-lhe **affectio societatis**, devido, principalmente, à forma como foi admitida nas sociedades e que não conseguiu ser aceita no convívio social”.

A sentença considerou que a Autora recebeu as cotas sem o expresse consentimento dos demais sócios, não havendo alteração contratual, não tendo, ainda, provado a comunicação aos sócios de sua intenção de integrar as sociedades. Para a sentença, o casamento pelo regime da comunhão conferiu o direito a partilhar as cotas, mas não o de ser sócia. Afirmando ser desnecessário o exame da prova pericial, a sentença julgou improcedente o pedido.

Todavia, o Tribunal de Alçada de Minas Gerais reformou a sentença ao argumento de ter a mulher casada, como no caso, legitimidade para pedir a indenização de seus haveres por meio da dissolução parcial da sociedade, por não se tratar de terceiro. Os declaratórios foram rejeitados.

O voto do eminente Ministro Waldemar Zveiter, Relator, conhece e provê o especial, entendendo que a ex-mulher, que adquiriu cotas pela partilha decorrente da separação judicial, não tem a qualidade de sócio.

A jurisprudência da Corte, como assinalou o Sr. Ministro Waldemar Zveiter, é no sentido de limitar o pedido de dissolução parcial, com a conseqüente apuração de haveres, ao sócio, “não se equiparando a tal quem adquire quotas de outro sócio, ainda que por partilha em dissolução de casamento pelo regime da comunhão de bens” (REsp n. 29.897-RJ, Relator o Sr. Ministro Dias Trindade, DJ de 1.3.1993).

Como é sabido, o Código Comercial de 1850, no art. 335, estabeleceu que as sociedades reputam-se dissolvidas quando “por vontade de um dos sócios, sendo a sociedade celebrada por tempo indeterminado”. Posteriormente, o Decreto n. 3.708/1919 estabeleceu, no art. 15, que assiste aos sócios “que divergirem da alteração do contrato social a faculdade de se retirarem da sociedade, obtendo o reembolso da quantia correspondente ao seu capital, na proporção do último balanço aprovado”. O Código de Processo Civil de 1939, ao cuidar da dissolução e liquidação das sociedades, civis ou mercantis, estabeleceu no art. 655 que, “nos casos previstos em lei ou no contrato social, poderá ser declarada, a requerimento de qualquer interessado”, a dissolução da sociedade. Essa disciplina jurídica foi mantida pelo Código de Processo Civil de 1973, na forma do art. 1.218, VII.

O Código Comercial estabelece os casos nos quais as sociedades reputam-se dissolvidas, a saber: “1. Expirando o prazo ajustado da sua duração; 2. Por quebra da sociedade, ou de qualquer dos sócios; 3. Por mútuo consenso de todos os sócios; 4. Pela morte de um dos sócios, salvo convenção em contrário a respeito dos que sobreviverem; 5. Por vontade de um dos sócios, sendo a sociedade celebrada por tempo indeterminado”. E, ainda, no art. 336, comanda o Código Comercial os casos nos quais as sociedades podem ser dissolvidas, antes do período marcado no contrato. E o Decreto n. 3.708/1919, como visto supra, indica o caso de dissolução requerida pelo sócio que divergir da alteração do contrato social.

No caso da partilha decorrente da separação judicial, a mulher ficou com a metade das cotas sociais, ou seja, essa metade já não integra mais o patrimônio do ex-marido, que, assim, na qualidade de sócio, detém, tecnicamente, apenas, a metade das ações que possuía antes. A outra metade não mais lhe pertence. As cotas pertenciam à comunhão, que foi desfeita, repartindo-se a propriedade. Não deixou a partilha que as cotas ficassem em condomínio. Deu a parte de cada um. Tem ela, portanto, metade das cotas sociais, mas não é sócia, não pode ingressar automaticamente na sociedade, salvo previsão contratual ou consentimento dos demais sócios.

No Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, ao enfrentar questão semelhante, na qual discutia-se a legitimidade ativa de donatária de 1/3 de cotas sociais para ingressar em Juízo, manifestei-me pela aplicação do art. 655 do antigo Código de Processo Civil, admitindo que estava ela no conceito de interessado ali previsto. Com mais razão, reconhecendo a controvérsia sobre a matéria e a linha do precedente da Corte, entendo agora que a mulher que recebeu em partilha a metade das cotas sociais tem legitimidade ativa para apurar os seus haveres, divergindo, assim, com todo o maior respeito, do voto do eminente Ministro Waldemar Zveiter, por quem tenho conhecida admiração.

Não autorizar que tal seja possível, ou seja, vedar a legitimidade ativa nesses casos, significa negar valor ao bem partilhado, gerando consequências lesivas ao patrimônio do cônjuge-meeiro. Se sócio não é, não se lhe pode negar o direito de apurar os seus haveres, que judicialmente foram-lhe deferidos.

Todavia, no presente caso, há, ainda, um outro aspecto que provoca a minha divergência com o minucioso e sempre bem posto voto do Sr. Ministro Waldemar Zveiter. A leitura do acórdão recorrido mostra que a pretensão da mulher não é entrar para a sociedade, mas, sim, apurar os seus

haveres e, ainda, que na apelação afirma a mulher existir cláusula contratual que prevê o pagamento ao cônjuge-meeiro ou herdeiro de seus sócios. E, de fato, o acórdão recorrido esclarece, no particular, o que se segue:

“A despeito das opiniões em contrário e da jurisprudência que se torna majoritária a respeito do tema, estou convencido de que não tem como se sustentar a exegese que impede que a mulher casada e/ou herdeiros do sócio possam pedir a dissolução parcial da sociedade para a sua exclusão quando recebem as quotas sociais na separação judicial ou no inventário. E no caso dos autos, a possibilidade da dissolução mais se afirma, tendo em vista os termos do contrato, que na cláusula décima dispõe:

‘No caso de falecimento ou interdição de qualquer dos sócios, suas quotas passarão ao cônjuge, meeiro, ou herdeiros, caso estes assim expressarem este desejo à sociedade no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data do falecimento, ou da interdição, através de carta dirigida à sociedade, ou de notificação judicial à mesma.’ (fls. 18/20-TA).

Assim, nos termos do contrato, a mulher casada poderia ingressar na empresa ao receber suas quotas sociais na separação judicial, não havendo como impedir que ela peça a sua retirada, máxime considerando-se o que dispõe o § 5º do art. 226 da Constituição Federal e o art. 262 do Código Civil. Não está, destarte, a Autora obrigada a permanecer como sócia nas referidas empresas mercantis, se dissolveu a sociedade conjugal, que é muito mais importante. Donde não se aplicar à espécie de vedação de transferência de quotas a que se refere o art. 334 do Código Comercial, porque a mulher casada não é terceiro, mas sócia para todos os efeitos legais. Não se trata, pois, de transferência de quotas por ato voluntário do sócio, mas de desdobramento das quotas sociais de quem já era sócia pela comunicação decorrente da comunhão universal de bens.” (fls. 604/605).

Independentemente da tese sustentada pelo acórdão recorrido, há, de fato, no caso, uma interpretação clara do contrato social, oferecida pelo voto-condutor, no sentido de que o cônjuge-meeiro pode ingressar na sociedade. Ainda que se possa questionar a interpretação oferecida, não se pode deixar de reconhecer que o acórdão recorrido interpretou cláusula contratual, o que provoca a incidência da Súmula n. 5 da Corte.

Destarte, pedindo vênia ao eminente Ministro Waldemar Zveiter, eu não conheço do especial.

### VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Nilson Naves: O Tribunal de Alçada de Minas Gerais deu provimento à apelação da Autora, para, julgando procedente o pedido, decretar a dissolução parcial da sociedade. Segundo o que consta destes autos, por partilha de bens, decorrente de separação judicial, recebera Maria Cristina 175.000 cotas de uma sociedade, e outras tantas ficaram com o seu ex-marido, a metade, portanto, da participação dele na sociedade. A sentença havia rejeitado o pedido. Aqui na Terceira Turma, o Ministro Waldemar Zveiter está dando provimento ao especial, para restabelecer a sentença, enquanto que o Ministro Menezes Direito não conhece do recurso.

“A Autora batalha, a bem da verdade, por sua exclusão da sociedade”, disse o Juiz Ximenes Carneiro, no julgamento da apelação, “tratando-se, por conseguinte, de pedido de dissolução parcial da empresa, com a retirada da sócia que não está obrigada a ficar com sua vontade subordinada à dos demais sócios”. S. Ex.<sup>a</sup> disse mais o seguinte, em tópicos já constantes dos votos que me precederam (lê).

Há precedente desta Turma a que aderi sem motivar o voto, conforme o qual “A ação de apuração de haveres em sociedade comercial por quotas de responsabilidade limitada cabe somente a quem dela seja sócio, não se equiparando a tal quem adquire quotas de outro sócio, ainda que por partilha em dissolução de casamento pelo regime da comunhão de bens”, é o REsp n. 29.897, DJ de 1.3.1993, a que alude o Ministro Waldemar Zveiter.

No caso presente, no entanto, o acórdão mineiro, bem ou mal, interpretou o contrato, razão pela qual peço vênia ao Relator para acompanhar o Ministro Menezes Direito.

### VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Eduardo Ribeiro: Contribuí com meu voto para a decisão tomada no julgamento do Recurso Especial n. 29.897, citado pelo eminente Relator. Meditando sobre o tema, entretanto, convenci-me do desacerto daquela deliberação.

A mulher, ora recorrida, era, com seu marido, comunheira dos bens, entre eles as cotas sociais a cujo respeito se litiga. Dissolvida a sociedade

conjugal, aquelas lhe couberam. Argumenta-se que não era sócia e que não poderia adquirir essa qualidade sem o consentimento dos demais. E se não é sócia não pode pleitear a apuração de haveres. Isso significa, como observou o Ministro Menezes Direito, que, na prática, as cotas não teriam valor econômico algum. Por não ser sócia, não lhe seria dado participar dos lucros. Pela mesma razão, não pode pedir a apuração de seus haveres.

Tal solução, a meu ver, não se compadece com nosso sistema jurídico. Cumpre ter-se em conta que não se trata aqui de alienação de cota, expressa ou implicitamente vedada pelo contrato social, negócio a que se pode negar eficácia perante a sociedade.

Considero que, nas circunstâncias, ou se admite a mulher na sociedade, ou se procede à dissolução parcial. Privá-la de qualquer direito é inadmissível.

Peço vênia para acompanhar o Ministro Menezes Direito, tanto mais que, como salientou, o acórdão se funda também em interpretação do contrato.

---

---

## RECURSO ESPECIAL N. 115.671 – RS

(Registro n. 96.0076903-6)

Relator: Ministro Waldemar Zveiter  
Recorrente: Encol S/A Engenharia, Comércio e Indústria  
Advogados: Luiz Augusto Franciosi Portal e outros  
Recorrido: João Henrique Herve Ramirez  
Advogados: Paulo de Tarso Dresch da Silveira e outros

**EMENTA:** Promessa de compra e venda de imóvel – Pacto celebrado na vigência do Codecon – Cláusula abusiva – Ação proposta pelo comprador.

I – O comprador inadimplente pode pleitear em juízo a devolução das prestações pagas e a rescisão do pacto, em face do desequilíbrio financeiro resultante da aplicação dos sucessivos planos econômicos.

II – Na exegese dos arts. 51 e 53 do Código do Consumidor são

abusivas as cláusulas que, em contrato de natureza adesiva, estabeleçam, rescindido este, tenha o promissário que perder as prestações pagas, sem que do negócio tenha auferido qualquer vantagem.

III – Inviável discussão em torno de dedução de quantias pagas a título de despesas arcadas pela vendedora, por incidência da Súmula n. 7-STJ.

IV – Recurso não conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, prosseguindo no julgamento, após o voto-deempate do Sr. Ministro Barros Monteiro, por maioria, vencidos os Srs. Ministros Paulo Costa Leite e Nilson Naves, não conhecer do recurso especial. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito, Paulo Costa Leite, Nilson Naves e Barros Monteiro (§ 3º, art. 162, RISTJ). Impedido o Sr. Ministro Eduardo Ribeiro.

Brasília-DF, 8 de agosto de 2000 (data do julgamento).

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Presidente.

Ministro Waldemar Zveiter, Relator.

---

Publicado no DJ de 2.10.2000.

## RELATÓRIO

O Sr. Ministro Waldemar Zveiter: João Henrique Herve Ramirez ajuizou ação de resolução contratual em desfavor de Encol S/A – Engenharia, Comércio e Indústria, aduzindo ter celebrado contrato particular de promessa de compra e venda de imóvel e levado a efeito o pagamento das prestações devidas enquanto lhe foi possível, tornando-se inadimplente em virtude de problemas financeiros, ocasionados pelo alto índice de reajuste das parcelas; notificou o credor de sua desistência do contrato, requerendo, por conseguinte, a não-aplicação da cláusula do contrato de adesão que prevê, para tal situação, perda de 90% dos valores já pagos, com a devolução dos valores até então recebidos pela Ré.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido “para condenar

a Ré a devolver os valores cumpridos, atualizados desde os desembolsos, pelos índices oficiais, até a data do efetivo pagamento, acrescidos de juros legais, a partir da citação” (fl. 149).

Interposta apelação pela Encol e recurso adesivo pelo Autor, o egrégio Tribunal **a quo** deu parcial provimento ao primeiro recurso e total ao segundo, em aresto assim ementado (fl. 195):

“Ação de resolução contratual. Pedidos cumulados. Pedidos autônomos.

Possibilidade de cumulação de ação de restituição de numerário com resolução de contrato. Tais pedidos podem ser apreciados desvinculados e a rejeição da ação de desfazimento do contrato não leva a não-acolhimento do outro, pois não se formam pedidos sucessivos.

Rompido o vínculo de conexão das obrigações, findo está o contrato, não havendo óbice de que a resolução seja pronunciada judicialmente.

Recurso de apelação provido parcialmente e acolhimento do recurso adesivo.”

Ainda inconformada, interpôs a Empresa recurso especial, com fulcro nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, sustentando ofensa aos artigos 82, 129, 145, 920, 924 e 1.092, todos do Código Civil, além de divergência jurisprudencial.

O recurso foi contra-arrazoado (fls. 221/228), admitido pela letra **c** (fls. 229/231) e encaminhado a esta Corte.

É o relatório.

## VOTO

O Sr. Ministro Waldemar Zveiter (Relator): Os artigos 82, 129, 145, 920 e 924 do Código Civil não foram alvo do necessário prequestionamento, o que faz incidir ao caso as Súmulas n. 282 e 356 do STF.

Quanto ao artigo 1.092 do mesmo diploma legal, foi ele corretamente aplicado pelo aresto recorrido, nestes termos (fls. 202/203):

“A magistrada, em seu decisório, afastou a postulação de proclamação de desfazimento do contrato ajustado entre as partes, com

o argumento de que o demandante, não pagando as prestações, não estaria autorizado a buscar a resolução do ajuste.

No entanto, labora em equívoco a diligente magistrada. Reconhecida a impossibilidade objetiva de cumprimento do contrato, este feneceu, operando-se a resolução de pleno direito, não havendo qualquer óbice de que tal seja pronunciado judicialmente.

Em suma, se o promitente-comprador se vê privado do bem que almejava e a ele é reconhecido o direito de devolução das parcelas pagas, ficando a Empresa-ré desonerada da entrega da contraprestação, rompido está o vínculo de conexão entre as obrigações.”

Com efeito, como bem ressaltado pelo Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, quando do julgamento do REsp n. 109.331-SP, DJ de 31.3.1997:

“O devedor inadimplente não tem, em princípio, o direito de pedir a resolução do contrato. Porém, se surgir fato superveniente, suficientemente forte para justificar aquele inadimplemento, a parte que sofreu o efeito dessa alteração objetiva da base em que foi celebrado o negócio pode vir a juízo para provocar a extinção do contrato. Aceita essa premissa, a jurisprudência tem reconhecido como fato suficiente para a resolução a posterior impossibilidade relativa de cumprir o contrato, por efeito da desvalorização da moeda e da implantação de planos econômicos e critérios de atualização das dívidas que desequilibram o orçamento do devedor e o impedem de continuar cumprindo o contrato. Nessa circunstância, pode o devedor tomar a iniciativa da propositura da ação de rescisão.”

E nesta Turma, examinando hipótese assemelhada, destacou o Sr. Ministro Menezes Direito em seu voto no REsp n. 61.190:

“A regra jurídica que estabelece a devolução das importâncias pagas, mesmo considerando que houve a incidência da cláusula resolutiva expressa, *vincula-se a iniciativa do credor em pleitear a resolução do contrato e a retomada do produto alienado*, o que não ocorreu.

*Todavia, não há nenhuma regra jurídica que impeça o devedor, que não pode mais pagar o imóvel avençado, requerer a devolução do que pagou e entregar o bem alienado, ainda mais quando fez preceder o pedido*

*de notificação judicial indicando que não mais possuía condições de honrar os compromissos assumidos.*

Na verdade, a discussão em torno do art. 119 do Código Civil não tem razão de ser, no caso, diante da precaução tomada pelo comprador de notificar judicialmente o vendedor de que não poderia continuar quitando as prestações, impondo-se, pois, a devolução das importâncias já pagas. *A resolução foi de iniciativa do devedor, o que não ofende a nenhuma regra jurídica. Ao contrário, impedir o pedido do devedor, no caso, malferir o referido art. 53 do Código do Consumidor.*”

Essa foi a hipótese discutida nestes autos. O devedor fez, também, preceder seu pedido de notificação ao credor, dando-lhe conta de não mais poder manter o compromisso assumido.

Quanto ao alegado dissídio jurisprudencial, não foi ele comprovado nos moldes exigidos pelo Regimento Interno desta Corte.

O presente processo versa sobre contrato celebrado quando já em vigor as normas do Código de Defesa do Consumidor; por outro lado, de todos os arestos apontados como paradigmas, nenhum deles faz menção à data de celebração do pacto, circunstância esta fundamental ao deslinde da controvérsia.

Registre-se que, quanto ao art. 924 do Código Civil a que alude o Recorrente, não foi objeto de deliberação pelo acórdão, nem opostos os necessários embargos de declaração com o fim de prequestioná-lo, tornando inviável, nesta sede, sua apreciação.

Por fim, quanto à aplicação do art. 53 do Codecon, para os contratos firmados posteriormente à sua vigência, o compromissário-comprador tem o direito de receber parte do que desembolsou na execução do pacto, ficando a vendedora com o suficiente para fazer face às despesas que teve com o contrato. Porém, tal aspecto não foi discutido nas instâncias ordinárias, ficando vedado aqui o seu debate por incidência, também, da Súmula n. 7-STJ.

Por todo o exposto, não conheço do recurso.

É o meu voto.

### VOTO-DESEMPATE

O Sr. Ministro Barros Monteiro: 1. Trata-se de ação de resolução

contratual proposta por compromissário-comprador contra a Encol S/A – Engenharia, Comércio e Indústria, sob a alegação de que celebrou com a Ré promessa de venda e compra de unidade habitacional, havendo efetuado o pagamento das prestações enquanto lhe foi possível. Esclareceu que, diante da impossibilidade de continuar solvendo as parcelas, notificou a credora de sua desistência do contrato, buscando, por conseguinte, a não-aplicação da cláusula segundo a qual o devedor perde 90% dos valores já pagos.

A sentença julgou procedente, em parte, o pedido para condenar a Ré a restituir os valores cumpridos, atualizados desde os desembolsos, pelos índices oficiais, até a data do efetivo pagamento.

Interposta a apelação pela Ré e recurso adesivo pelo Autor, a Nona Câmara Cível do Tribunal de Alçada do Rio Grande do Sul deu parcial provimento ao recurso da primeira e integral do segundo, em acórdão assim ementado:

“Ação de resolução contratual. Pedidos cumulados. Pedidos autônomos.

Possibilidade de cumulação de ação de restituição de numerário com resolução de contrato. Tais pedidos podem ser apreciados desvinculados e a rejeição da ação de desfazimento do contrato não leva a não-acolhimento do outro, pois não se formam pedidos sucessivos.

Rompido o vínculo de conexão das obrigações, findo está o contrato, não havendo óbice de que a resolução seja pronunciada judicialmente.

Recurso de apelação provido parcialmente e acolhimento do recurso adesivo.” (fl. 195).

Ainda irresignada, manifestou a Ré recurso especial, apontando ofensa aos arts. 81, 129, 145, 920, 924 e 1.092, parágrafo único, do CC, além de dissídio jurisprudencial. Sustentou que a parte inadimplente não pode pleitear a devolução dos valores pagos. Aduziu ser válida a cláusula que prevê a perda das parcelas em decorrência da resolução do contrato de compromisso de venda e compra. Entendeu, ao final, que cabia ao Tribunal de origem reduzir a penalidade eleita e, assim, ao menos preservar à Recorrente o reembolso de seus custos administrativos.

Iniciado o julgamento do REsp interposto, o Sr. Ministro-Relator não

conheceu do apelo extremo, no que foi acompanhado pelo Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, enquanto que o Sr. Ministro Costa Leite, dele conhecendo, deu-lhe provimento, acompanhado pelo Sr. Ministro Nilson Naves.

2. Na assentada anterior, instalou-se a divergência com o voto proferido pelo Ex.<sup>mo</sup> Sr. Ministro Costa Leite, cujo entendimento então pronunciado era no sentido de que a parte inadimplente não pode postular a resolução contratual. Consoante registrado, perfilhou idêntica orientação o Sr. Ministro Nilson Naves.

Estou acompanhando o voto do Sr. Ministro-Relator em sua integridade.

Em primeiro lugar, os temas alusivos aos arts. 82, 129, 145 e 920 do CC não foram ventilados pela decisão recorrida, restando ausente, assim, o requisito do prequestionamento (Súmulas n. 282 e 356-STF).

Depois, tem a jurisprudência da Quarta Turma considerado que “o devedor inadimplente não tem, em princípio, o direito de pedir a resolução do contrato. Porém, se surgir fato superveniente, suficientemente forte para justificar aquele inadimplemento, a parte que sofreu o efeito dessa alteração objetiva da base em que foi celebrado o negócio pode vir a juízo para provocar a extinção do contrato. Aceita essa premissa, a jurisprudência tem reconhecido como fato suficiente para a resolução a posterior impossibilidade relativa de cumprir o contrato, por efeito da desvalorização da moeda e da implantação de planos econômicos e critérios de atualização das dívidas que desequilibram o orçamento do devedor e o impedem de continuar cumprindo o contrato. Nessa circunstância, pode o devedor tomar a iniciativa da propositura da ação de rescisão”. (REsp n. 109.331-SP, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, aresto este expressamente evocado pelo eminente Ministro-Relator).

Aliás, em julgamento posterior, aquele mesmo órgão fracionário houve por bem proclamar que “o comprador que deixa de cumprir o contrato alegando insuportabilidade da obrigação tem o direito de promover ação para receber a restituição das importâncias pagas” (REsp n. 132.903-SP, Relator por igual o Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar).

De superar-se, pois, a preliminar de carência da ação por impossibilidade jurídica do pedido.

Outro item questionado diz com a nulidade da cláusula contratual, visto estabelecer ela a perda de 90% das parcelas solvidas pelo compromissário-comprador. Ainda nesse particular desassiste razão à Recorrente, desde

que a diretriz traçada por esta Casa se alinha no rumo de que a estipulação contratual é realmente nula quando preveja a perda quase total das importâncias pagas, isto por consistir em verdadeira burla à preceituação do art. 53 do Codecon. Confira-se o julgado proferido no REsp n. 96.640-DF, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar.

Tocante à redução do montante da cláusula penal para permitir o reembolso dos custos administrativos da Ré-recorrente, tal como assinalou o Sr. Ministro-Relator deste feito, o acórdão recorrido não versou sobre o tema, mesmo em face do disposto no art. 924, razão pela qual também faltante, neste tópico, o requisito do prequestionamento.

Por derradeiro, o dissídio interpretativo não se mostra suscetível de consumir-se, seja porque não demonstrado nos moldes exigidos pelo RISTJ, seja porque dessemelhantes, de qualquer forma, as situações retratadas pelos paradigmas colacionados.

3. Isto posto, peço vênha aos votos discrepantes para acompanhar o Sr. Ministro-Relator e o Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, não conhecendo do recurso.

É como voto.

---

---

## RECURSO ESPECIAL N. 122.488 – MT

(Registro n. 97.0016316-4)

Relator: Ministro Waldemar Zveiter  
Relator designado: Ministro Ari Pargendler  
Recorrentes: Juscimar de Brito Parreira e cônjuge  
Advogados: Ana Paula da Veiga Carlota e outros  
Recorrido: Banco do Estado do Mato Grosso S/A – Bemat  
Advogados: Francisco de Assis da Silva Lopes e outros

**EMENTA:** Processo Civil – Ação cautelar – Indisponibilidade de bens por força de medida liminar – Posterior suspensão do processo – Decisão, e não despacho de mero expediente.

A ação cautelar tem objeto próprio e processamento autônomo,

não dependendo do que for decidido na ação principal; aquele, o *objeto*, consiste no exame da necessidade, ou não, da tutela cautelar, e este, o *processamento*, tem trâmite célere, como dispõe o rito especial, ainda mais quando os efeitos da medida liminar são gravíssimos – e, nessa linha, o ato que ordena a suspensão do processo cautelar constitui decisão, sujeita a recurso. Recurso especial provido para que, afastada a preliminar de não-conhecimento, o Tribunal a quo prossiga no julgamento do agravo de instrumento.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por maioria, vencido o Sr. Ministro-Relator, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento. Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Ari Pargendler. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Ari Pargendler, Carlos Alberto Menezes Direito, Nancy Andrighi e Antônio de Pádua Ribeiro.

Brasília-DF, 20 de fevereiro de 2001 (data do julgamento).

Ministro Ari Pargendler, Presidente e Relator p/ acórdão.

---

Publicado no DJ de 25.6.2001.

### RELATÓRIO

O Sr. Ministro Waldemar Zveiter: O Banco do Estado do Mato Grosso S/A promoveu medida cautelar objetivando a indisponibilidade dos bens de Juscimar de Brito Parreira e cônjuge (fls. 10/15). Deferida a medida, foi posteriormente ajuizada ação de responsabilidade civil por ato ilícito.

No curso da relação processual, o magistrado de 1ª instância assim se manifestou (fl. 6):

“Vistos, etc.

Aguarde-se a instrução do processo principal.

A cautelar, como salientou o órgão do Ministério Público, será decidida simultaneamente com a ação principal.

Cumpra-se.”

Interposto agravo de instrumento contra o mencionado pronunciamento judicial, não foi o recurso conhecido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso, nos termos da ementa seguinte (fl. 125):

“Ementa: Agravo de instrumento. Irresignação contra despacho de mero expediente. Inviabilidade. Não-conhecimento. À unanimidade.

O despacho de mero expediente que apenas impulsiona o processo é irrecurável, o que torna forçoso o não-conhecimento do agravo de instrumento contra ele interposto.”

Contra esta decisão, Juscimar de Brito Parreira e cônjuge manifestam o presente recurso especial onde alegam violação aos arts. 125, I; 162, §§ 1<sup>a</sup> e 2<sup>a</sup>; 806 e 808 do Código de Processo Civil (fls. 175/185).

O Banco-recorrido ofereceu contra-razões às fls. 191/211.

Admitido na origem, o recurso ascendeu a esta Corte, vindo-me os autos distribuídos e conclusos para julgamento.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opina pelo não-conhecimento do recurso (parecer de fls. 241/243).

É o sintético relatório.

Ementa: Processual Civil. Pronunciamento judicial que posterga o julgamento da ação cautelar para a ocasião do julgamento da ação principal. Despacho de mero expediente. Interpretação do art. 162 do CPC. Alegativa de ofensa aos arts. 125, I; 806 e 808 da lei processual. Falta de prequestionamento.

I – O prequestionamento é pressuposto imanente aos recursos de natureza excepcional. Para configurá-lo, o Colegiado de origem deve se pronunciar expressamente sobre a questão federal suscitada. Opostos os declaratórios e, ainda assim, ausente o prequestionamento da matéria, cabe veicular o recurso especial à alegação de ofensa ao art. 535, II, do CPC. Hipótese em que, aplicável o óbice da Súmula n. 211-STJ.

II – Em se tratando de mero despacho de expediente que apenas determinou a junção da ação cautelar ao processo principal para julgamento simultâneo, não há que se falar em recurso, já que, não causando gravame, não implica em sucumbência. Pronunciamento judicial que não se enquadra na categoria de decisão interlocutória.

III – Recurso especial não conhecido.

## VOTO

O Sr. Ministro Waldemar Zveiter (Relator): Como abreviadamente relatei, trata-se de recurso especial interposto, com amparo na alínea **a** do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso que não conheceu do agravo de instrumento dos Recorrentes, ao fundamento de que irrecurável a decisão impugnada, por tratar-se de despacho de mero expediente.

A pretensão recursal encontra-se embasada na alegação de ofensa aos arts. 125, I; 162, 806 e 808 do Código de Processo Civil.

Assinalo, de plano, que malgrado a interposição dos declaratórios de fls. 132/141, o art. 125, I (princípio da igualdade de tratamento entre as partes), e arts. 806 e 808 (tempestividade da propositura da ação principal) do CPC, não foram objeto de apreciação no Colegiado de origem. Como o recurso especial não se encontra atrelado à alegação de ofensa ao art. 535, II, do CPC, resta aplicar, na espécie, a Súmula n. 211-STJ, por estar ausente o pressuposto indispensável do prequestionamento.

Feita esta ressalva, passo ao exame da questão federal que está a merecer o crivo desta egrégia Corte.

Cuida-se de definir se o pronunciamento judicial que determina o julgamento da ação cautelar preparatória, juntamente com o da ação principal, é decisão interlocutória ou despacho de mero expediente.

O ordenamento jurídico pátrio contempla como espécies de atos judiciais: as sentenças, os acórdãos, os despachos e as decisões interlocutórias. Estas últimas, originárias do Direito romano, onde às sentenças se contrapunham as interlocuções – atos do juiz resolviam questões surgidas no curso do processo, mas que não decidiam o mérito da causa (**res iudicio deducta**).

O nosso Código de Processo Civil teve a virtude de eleger alguns requisitos caracterizadores do provimento de natureza interlocutória. O primeiro deles é que tenha sido proferida *no curso do processo*. Além disso, deve resolver uma *questão incidente*.

Ainda no tocante às interlocutórias, não se preocupou o legislador processual em realçar seu conteúdo como fez com as sentenças, classificando-as em terminativas e definitivas.

Há, ainda, os despachos denominados de “mero expediente”, que são aqueles atos judiciais despidos de carga decisória, destinados tão-somente

a impulsionar o andamento da relação processual. Por outro lado, é verdade que o CPC nem sempre conseguiu uma precisão absoluta em sua terminologia nominando de despacho o que seria verdadeira interlocução e vice-versa. **Nelson Nery Júnior**<sup>1</sup> explicita que:

“A pedra de toque estabelecida pelo CPC para classificar os pronunciamentos do Juiz de 1ª grau é a finalidade do ato, seu objetivo, seu sentido teleológico, sua consequência. Se a finalidade do ato for extinguir o processo, será sentença; se seu objetivo for decidir, no curso do processo, sem extingui-lo, questão incidente será decisão interlocutória; se sua finalidade for a de apenas dar andamento ao processo, sem nada decidir, será despacho.”

A meu sentir, o pronunciamento judicial em exame, apesar de proferido no curso do processo, não possui qualquer conteúdo decisório capaz de gerar gravame à parte. Assim, bem decidiu o acórdão recorrido ao consignar que (fl. 123):

“Como se depreende da simples análise desse contexto, chega-se facilmente à conclusão de que o ato do juiz deve, forçosamente, ser qualificado como despacho de mero expediente, através do qual ele apenas ordenou a junção da cautelar ao processo principal para julgamento simultâneo, aguardando-se a instrução deste.

Aliás, essa forma de proceder não caracteriza, sequer, aquela decisão interlocutória definida no § 2º do art. 162 do CPC, posto que nenhum incidente foi decidido.

Para dar maior sustentáculo à decisão, trago à colação alguns arrestos de situações que se assemelham ao caso em apreço. Vejamos, **in verbis**:

‘É irrecurável o ato do juiz, se dele não resulta lesividade à parte (RT 570/137, 1ª col. em.). Assim, em linha de princípio, todo ato judicial preparatório de decisão ou sentença ulteriores é irrecurável, porque não causa prejuízo, uma vez que o recurso pode ser interposto posteriormente.’ (**in** CPC e Legislação Processual em Vigor, 24ª ed., p. 355).

---

1 **Nelson Nery Júnior**, Código de Processo Civil Comentado, RT, 3ª ed., 1997, p. 466.

E mais:

‘Se existe simples despacho que apenas impulsiona o processo, não resolve questão alguma, à parte cabe provocar a discussão, impugnando o ato processual de simples expediente. Da intimação da decisão que se proferir então, neste ou naquele sentido, é que começará a correr o prazo para o recurso eventualmente cabível.’ (RT 479/158) (in CPC e Legislação Processual em Vigor, 24ª ed., p. 356).

Pelo exposto e acolhendo, em parte, o parecer ministerial, não conheço do agravo.”

Com efeito, em se tratando de mero despacho de expediente que apenas determinou o julgamento conjunto da ação cautelar com a principal não há que se falar em recurso, já que, não causando gravame, não implica em sucumbência. Como sabido, a medida do recurso, que caracteriza o interesse para recorrer, é a sucumbência.

A parte, para ter interesse em interpor recurso, há de se fundar num prejuízo qualquer, até mesmo de ordem processual. O despacho de expediente é meramente preparatório para decisão subsequente. É desta última que a parte pode recorrer, inexistindo interesse em se irresignar daquele (art. 504, CPC).

Assim, para haver decisão passível de recurso é necessário que o juiz resolva, no curso da causa, uma questão surgida entre os litigantes. A simples determinação de julgamento conjunto de medida cautelar e a respectiva ação principal configura despacho de mero expediente, não sujeito, portanto, à impugnação recursal.

Ante o exposto, não conheço do recurso especial.

É como voto.

## VOTO

O Sr. Ministro Ari Pargendler: Nos autos de ação cautelar proposta pelo Banco do Estado do Mato Grosso S/A, o MM. Juiz de Direito Dr. Gerson Ferreira Paes deferiu medida liminar, tornando indisponíveis os bens de Juscimar de Brito Parreira e de Margarete Auxiliadora Coelho Parreira (fl. 16).

Após contestação (fls. 23/33) e réplica (fls. 35/39), o MM. Juiz de Direito proferiu a seguinte decisão:

“Vistos, etc.

Aguarde-se a instrução do processo principal. A cautelar, como salientou o órgão do Ministério Público, será decidida simultaneamente com a ação principal.” (fl. 46).

Seguiu-se agravo de instrumento (fls. 3/9), de que a egrégia Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso, Relator o eminente Desembargador José Jurandir de Lima, nos termos do acórdão assim ementado:

“Agravo de instrumento. Irresignação contra despacho de mero expediente. Inviabilidade. Não-conhecimento. À unanimidade. O despacho de mero expediente que apenas impulsiona o processo é irrecorrível, o que torna forçoso o não-conhecimento do agravo de instrumento contra ele interposto.” (fl. 125).

**Data venia**, a ação cautelar tem objeto próprio e processamento autônomo, não dependendo do que for decidido na ação principal; aquele, o *objeto*, consiste no exame da necessidade, ou não, da tutela cautelar, e este, o *processamento*, tem trâmite célere, como dispõe o rito especial, ainda mais quando os efeitos da medida liminar são gravíssimos – e, nessa linha, o ato que ordena a suspensão do processo cautelar constitui decisão sujeita a recurso.

Voto, por isso, no sentido de conhecer do recurso especial e de dar-lhe provimento para que, afastada a preliminar de não-conhecimento, o Tribunal **a quo** prossiga no julgamento do agravo de instrumento.

## VOTO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Sr. Presidente, agora estou entendendo, com a explicação do Sr. Ministro Waldemar Zveiter, que existe o prequestionamento, que esse despacho pode ter carga de lesividade porque, se existe uma cautelar que determina a indisponibilidade dos bens, evidentemente, a paralisação do processo pode eternizar essa indisponibilidade; portanto, ele tem carga de lesividade.

Peço vênia ao Sr. Ministro Waldemar Zveiter para acompanhar o voto do Sr. Ministro Ari Pargendler.

### VOTO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Sr. Presidente, a meu ver, no caso, o juiz decidiu uma questão de direito, isto é, sobre se o processo cautelar deve seguir ou não paralelamente ao processo principal. Não está condicionada a sua decisão à instrução do processo. Portanto, trata-se de uma questão de direito e, assim sendo, entendo que o agravo é cabível.

Acompanho, pelas conclusões, o voto divergente do Sr. Ari Pargendler.

Conheço do recurso e dou-lhe provimento.

---

## RECURSO ESPECIAL N. 122.938 – AL

(Registro n. 97.0017070-5)

Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito  
Recorrente: Trikem S/A  
Advogados: Luiz Carlos Bettiol e outros  
Recorrido: Banco do Brasil S/A  
Advogados: Eliezer de Oliveira Felinto Melo e outros  
Sustentação oral: Luiz Carlos Bettiol (pela recorrente)

**EMENTA:** Sociedade anônima – Ações preferenciais – Dividendo mínimo – Incentivos fiscais – Prequestionamento – Dissídio.

1. Não colhe êxito a passagem pela instância especial do recurso que não está assentado no devido prequestionamento. No caso, o acórdão recorrido, como reconhecido pela empresa-recorrente, não cuidou das leis sobre incentivos fiscais, que teriam, segundo o recurso, incidência para reger a relação jurídica em conflito. E, malgrado a apresentação própria dos embargos de declaração, a recorrente não suscitou violação ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O dissídio não está presente quando o paradigma vem na esteira das leis de incentivos fiscais, não desafiadas pelo acórdão recorrido.

3. Recurso especial não conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, após o voto-vista do Sr. Ministro Waldemar Zveiter, por maioria, não conhecer do recurso especial, vencido o Sr. Ministro Eduardo Ribeiro. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Paulo Costa Leite, Eduardo Ribeiro e Waldemar Zveiter. Ausente, justificadamente, nessa assentada, o Sr. Ministro Paulo Costa Leite. Não participou do julgamento o Sr. Ministro Nilson Naves (art. 162, § 2º, RISTJ).

Brasília-DF, 16 de fevereiro de 2001 (data do julgamento).

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Presidente e Relator.

---

Publicado no DJ de 9.4.2001.

## RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Trikem S/A (sucessora de Salgema Indústrias Químicas S/A) interpõe recurso especial, com fundamento nas alíneas a e c do permissivo constitucional, contra acórdão da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas, assim ementado:

*“Ação ordinária, com preceito cominatório, cumulada com indenização por perdas e danos. Competência da Justiça Federal: inexistente; a Comissão de Valores Mobiliários não interessada como autora, ré, assistente ou oponente (art. 109, I, CF).*

*Estatuto de sociedade anônima: hierarquicamente inferior à Lei das Sociedades Anônimas; nulidade ou ineficácia da regra estatutária, colidente com a regra legal.*

*Ações preferenciais classe ‘A’: direito evidente às bonificações, receitas, participação nos lucros remanescentes, requeridas.*

*Decisão*: sentença mantida, **in integrum**; unânime, negando-se provimento ao recurso.” (fl. 422).

Houve embargos de declaração (fl. 429), rejeitados (fl. 438).

Sustenta a Recorrente negativa de vigência a leis de incentivos fiscais, eis que, como encerrando normas especiais, “incidem nos fatos da causa, afastando as regras concorrentes da Lei Geral das Sociedades Anônimas” (fl. 451). Anote-se:

“a) *Decreto-Lei n. 1.376, de 12.12.1974*, que cria o Finor – Fundo de Desenvolvimento do Nordeste, e o mecanismo especial pelo qual as pessoas jurídicas em geral poderiam deduzir, do Imposto de Renda a pagar, parcelas expressivas para aplicação em determinados projetos em implantação na região nordestina; (esse dispositivo legal exigia (art. 8º, § 2º) que o Finor somente subscrevesse, com seus recursos, ações preferenciais de empresas incentivadas que contivessem cláusula de participação integral nos resultados, não sendo admitida nenhuma forma complementar de qualificação dessas ações.)

b) *Decreto-Lei n. 1.419, de 11 de setembro de 1975*, que em seu art. 1º, parágrafo único, abriu exceção ao disposto no acima referido art. 8º, § 2º, do Decreto-Lei n. 1.376/1974, para contemplar os projetos de instalação de empresas que tivessem sido aprovados pela Sudene antes de 12 de dezembro de 1974;

Nesses casos, o Finor poderia subscrever, como subscreveu as ações discutidas no presente caso **sub judice**, ações preferenciais de classe a que estivessem asseguradas, no mínimo, as seguintes vantagens:

- a) prioridade na distribuição de dividendo mínimo;
- b) prioridade no reembolso do capital;
- c) participação, sem restrições, no aumento de capital decorrente de correção monetária.

Para que o Finor as subscrevesse, as empresas cujos projetos haviam sido aprovados antes de 12.12.1974, criaram classes de ações preferenciais com as características estatuídas no Decreto-Lei n. 1.419/1975, art. 1º, parágrafo único, classes essas que foram destinadas exclusivamente à subscrição pelo Finor.

- c) *Lei n. 5.508, de 11 de outubro de 1968*, cujo art. 44 suprime o

direito de preferência à subscrição de novas ações pelos titulares de ações subscritas com recursos oriundos de incentivos fiscais;

d) *Decreto-Lei n. 1.307, de 16 de janeiro de 1974*, cujo art. 2<sup>a</sup> determina que, decorrido o prazo legal de sua intransferibilidade, as ações resultantes da incorporação à empresa beneficiária de recursos oriundos de incentivos fiscais, passarão a reger-se pelas disposições do Decreto-Lei n. 2.627, de 26 de setembro de 1940 (e não pela Lei n. 6.404/1976, inexistente à época, o que implica questão de interpretação restritiva suficientemente exposta no lugar próprio – contestação, apelação, petição de 23 de agosto de 1991).” (fls. 451/452).

Argumenta que os dispositivos legais referidos não foram examinados ou discutidos pelo acórdão recorrido sob o argumento de que a Lei das Sociedades Anônimas seria hierarquicamente superior ao estatuto da Recorrente, negando, assim, vigência à própria Lei das S/A, Lei n. 6.404/1976, que em seu artigo 299 determina a plena vigência das disposições especiais indicadas.

Alega, ainda, que as ações preferenciais classe “A” do Banco do Brasil S/A são oriundas de incentivos fiscais, subscritas com recursos do Finor – Fundo de Investimentos do Nordeste, regidas, portanto, pela legislação especial acima mencionada, sendo irrelevante a denominação que a elas se dê (A, B, C, D, ou 1, 2, 3, 4), eis que o importante são os direitos, vantagens e privilégios que elas conferem aos seus titulares, se “forem os mesmos, as ações são idênticas, independentemente da denominação que as distingam” (fl. 450).

Indica, para comprovar a divergência jurisprudencial, precedente do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia.

Houve contra-razões (fls. 510 a 520) e o recurso especial foi admitido (fl. 525).

Trikem S/A habilitou-se no processo como sucessora da Recorrente (fl. 538), o que foi deferido após a concordância do Banco do Brasil S/A (fl. 586), alterando-se a autuação.

É o relatório.

## VOTO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito (Relator): O Banco do Brasil S/A ajuizou ação ordinária, com preceito cominatório, cumulada com

perdas e danos contra a Salgema Indústrias Químicas S/A. A sentença julgou procedente o pedido “para, declarando o direito do Autor, no que se refere o direito às ações classe ‘A’ à bonificação resultante da capitalização de lucros e outras receitas e à participação nos lucros remanescentes, após o recebimento do dividendo mínimo, condenando a demandada a proceder à adaptação do seu estatuto a Lei n. 6.404/1976, consoante determina o artigo 296, no tocante à exclusão das restrições, abusivas, as ações preferenciais classe ‘A’, cominando com multa diária no valor de CR\$ 1.270,00 (hum mil duzentos e setenta cruzeiros reais), atualizado monetariamente, em favor do Autor, enquanto perdurarem as restrições estatutárias e legais referidas”. Foi, também, a Empresa-ré condenada a indenizar o Autor “pagando toda a diferença entre os valores efetivamente pagos e aqueles legalmente devidos, sob dividendos e bonificações em ações, a partir da data da aquisição das ações, corrigida monetariamente, a ser apurada por liquidação de sentença”. O Tribunal de Justiça de Alagoas manteve íntegro o **decisum**. Os declaratórios da Ré foram rejeitados.

O primeiro ataque do especial está centrado na incidência das leis especiais de incentivos fiscais, tema que foi objeto dos embargos de declaração. Ocorre que a Recorrente, expressamente, assevera que “em passagem alguma de suas 6 (seis) folhas, o venerando Acórdão n. 2.13/1996 aborda, examina ou repele, fundamentadamente, a aplicação dessas leis excepcionais ao caso concreto”, para afirmar, mais adiante, que “havia e há graves omissões no venerando Acórdão n. 2.13/1996 que convém suprir ou esclarecer”.

Essas passagens do especial são suficientes para demonstrar que não houve o imperativo prequestionamento das regras jurídicas sobre incentivos fiscais. E, ainda, não veio o recurso com o flanco da violação ao art. 535 do Código de Processo Civil, fechando, por completo, a porta do especial.

O mesmo se diga no que se refere ao art. 299 da Lei das Sociedades por Ações, não desafiado pelo acórdão recorrido.

Sob o título “Dissídio Jurisprudencial”, o recurso faz menção ao trecho do acórdão dos declaratórios sobre a ausência de embargos de declaração da sentença, “tornando inoportuna ou preclusa a matéria reclamada nesta Instância Superior”, para indicar que tal “doutrina opõe-se frontalmente ao disposto nos arts. 515 a 517 do Código de Processo Civil, e inclusive, ao que se entende, tradicionalmente, em nosso Direito, por efeito devolutivo da apelação”. Com todo respeito, porém, essa conseqüência pretendida pela Empresa-recorrente não tem qualquer suporte. O que o Tribunal de origem asseverou no julgamento dos declaratórios foi que na petição recursal “não

se nota qualquer indicação ou transcrição de tema jurídico que haja sido esquecido ou omitido pelo aresto. Ao revés disso, lendo-se o Acórdão n. 2.13/1996, observa-se e constata-se, com clareza, que todos os temas e aspectos jurídicos que a Embargante suscitou nas suas razões de apelante (fls. 406/431), foram analisadas, de forma sucinta e suficientemente fundamentadas, como se percebe do lúcido texto expresso às fls. 422/425”. E, ainda, considerou o acórdão que foi reconhecido, “com evidência, o direito das ações preferenciais participarem dos lucros distribuídos, sob pena de transformá-los em dividendo fixo, assim como reconheceu a ilegalidade nos estatutos da Embargante não permitido, o Embargado nas bonificações resultantes de capitalização de lucros além do recebimento do dividendo mínimo, por afrontar os arts. 5<sup>a</sup> e 34, § 3<sup>a</sup>; 17, §§ 3<sup>a</sup> e 4<sup>a</sup>, da Lei das Sociedades Anônimas”. E, finalmente, o acórdão, expressamente, afirmou que “não se vislumbra qualquer obscuridade ou contradição nos fundamentos do **decisum**, injustamente hostilizado pela Recorrente, que argumentos sólidos não apresentou nesse sentido”, para concluir que a então embargante pretende “apresentar outra interpretação, ao fato e ao direito, diversa, conflitante, destoante do entendimento fundamentado da Segunda Câmara Cível deste Tribunal, e, sem razão, modificar ou alterar a essência, ou matéria, do mérito do **decisum** através de embargos declaratórios juridicamente insustentáveis”. Está, portanto, muito claro que não há qualquer mossa aos mencionados artigos 515 a 517 do Código de Processo Civil.

Pela alínea c da regra constitucional de regência, também, não pode passar o recurso, à medida que os paradigmas estão calçados pelas leis de incentivos fiscais, que não foram, como já visto, enfrentadas pelo acórdão recorrido.

Destarte, eu não conheço do recurso.

### VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Eduardo Ribeiro: Primeira questão a merecer exame diz com a possível aplicação das leis especiais relativas a incentivos fiscais. O eminente Relator salientou, entretanto, que, como consignado pela própria Recorrente, o acórdão disso não cuidou, faltando, pois, o prequestionamento. Certo, apresentaram-se embargos declaratórios, mas a omissão continuou, subsistindo a impossibilidade de o especial fundar-se na discussão de temas ausentes do julgado estadual (Súmula n. 211). A infração eventualmente ocorrida poderá ter sido do artigo 535 do Código de

Processo Civil, mas não da legislação de cuja incidência não se cogitou. E não se alegou violação dessa norma processual.

Suscita-se, no recurso, possível contrariedade aos artigos 515 a 517 do CPC. Entretanto, a assertiva constante do acórdão que julgou os declaratórios, que com isso poderia guardar pertinência, foi apresentada como um argumento a mais, após a afirmação de que todos os temas teriam sido examinados.

Note-se, ainda, que o recurso não conclui de forma coerente com alegação de vício no julgamento dos embargos, consistente em não se ter suprido omissão que de fato existia. Com efeito, não se pleiteou se cassasse a decisão, para que outra fosse proferida, com exame da matéria a cujo respeito não se teria pronunciado o Tribunal.

Assim como o Relator, tenho como inviável o exame dos temas relativos à legislação especial invocada.

Deve-se verificar, entretanto, quanto a possível violação das normas da Lei das Sociedades por Ações, com base nos quais acolheu-se o pedido do Autor.

Dois são os temas. Um primeiro, referente aos dividendos que devem ser atribuídos às ações preferenciais classe "A". Passo a seu exame.

De acordo com o estatuto da sociedade, a tais ações é devido dividendo prioritário de dez por cento, não participando, entretanto, dos lucros remanescentes. A sentença teve por ilegal essa disposição estatutária, entendendo que contrariava o contido nos §§ 3<sup>a</sup> e 4<sup>a</sup> do artigo 17 da Lei das S/A. Invocou, também, seu artigo 109. O acórdão indica, ainda, os artigos 5<sup>a</sup> e 34, § 3<sup>a</sup>.

O artigo 5<sup>a</sup> da Lei n. 6.404/1976 não se vincula à hipótese. Não está em questão deva o estatuto fixar o valor do capital social em moeda nacional. Também não se percebe a razão de se mencionar-se o § 3<sup>a</sup> do artigo 34. O § 3<sup>a</sup> do artigo 17 determina devam o dividendo fixo ou mínimo, assim como o prêmio de reembolso, quando estipulados em determinada importância em moeda, ser corrigidos na mesma proporção em que o for o capital social. Mais uma norma de todo irrelevante para a decisão da causa. O § 4<sup>a</sup> importa muito, mas para o outro tema, de que adiante se cuidará.

Resta o artigo 109, que dispõe sobre os direitos essenciais dos acionistas, entre eles inserindo o de participar dos lucros sociais.

O estatuto não afronta essa norma. Ao titular das ações em pauta é assegurado o direito a determinado dividendo, a ser prioritariamente recebido. Participa, pois, dos lucros. E a própria lei prevê a possibilidade de ações com dividendo fixo que, à míngua de norma em contrário do estatuto, não participarão dos lucros remanescentes. Só se poderia cogitar de infração a esse artigo caso se fixasse um dividendo de valor vil, meramente simbólico, com o objetivo de fraudar a lei. Não é o caso, nem isso se alega.

Argumenta-se que, na espécie, se trata de ações com dividendo mínimo e que se estaria dando o tratamento reservado àquelas com dividendo fixo. Considero haver equívoco. Não há dispositivo algum na Lei n. 6.404 que vede se estabeleça seja devido um dividendo mínimo, prioritário, e a esse se limite a participação nos lucros de determinada classe de ações. O § 2º do artigo 17 é expresso. O ali previsto é aplicável quando não haja disposição em contrário do estatuto. A esse, por conseguinte, a toda evidência, é lícito dispor de forma diferente. A faculdade resulta, ainda, do artigo 19.

Entendo, pois, que a decisão contrariou as disposições citadas, ao vislumbrar proibição à norma estatutária, relativa a dividendos, quando proibição não há.

Outro ponto refere-se à participação dos proprietários das ações em questão nos aumentos de capital, decorrentes da capitalização de reservas ou lucros, vedada pelo estatuto da companhia.

Não há dúvida alguma – e assim sempre se entendeu – que não seria lícito afastar a participação de quaisquer acionistas dos aumentos de capital oriundos de correção monetária. O contrário importaria, manifestamente, lesão a tais acionistas. A situação é diferente, entretanto, quando se cuida do que se realiza pela capitalização de lucros ou reservas.

Sendo possível limitar o que é devido a determinada classe de ações, quando se trata de distribuir os lucros, mediante pagamento de dividendos, coerentemente não haveriam elas de participar do aumento de capital decorrente da sua capitalização. Os acionistas que não têm direito à percepção dos lucros, acima de um certo teto, se distribuídos como dividendos, logicamente haveriam de ser excluídos dos aumentos de capital feitos com esses mesmos lucros, se não distribuídos e acumulados em alguns exercícios.

Impor-se a participação em tais aumentos significa, indiretamente, fazer letra morta a permissão, contida no artigo 17, § 2º, de limitação dos dividendos. Aquilo que não se recebe a esse título será recebido pela incorporação dos lucros ao capital.

À incoerência soma-se grave inconveniente. A capitalização dos lucros, que permite o crescimento da empresa, será desestimulada, em favor de sua distribuição, na forma de dividendos.

Ocorre, entretanto, que o § 4º do artigo 17 da Lei n. 6.404/1976 é peremptório na proibição. Não é dado ao estatuto “excluir ou restringir o direito das ações preferenciais de participar dos aumentos de capital decorrentes de correção monetária (art. 167) e da capitalização de reservas e lucros (art. 169)”.

O ilustre comercialista Alfredo Lamy Filho, em parecer que se encontra nos autos, após assinalar a incongruência que resultaria do entendimento do texto, como resulta de sua expressão literal, sustenta que só seria aplicável quando não se tratasse de ações com dividendo fixo.

Considero que seria forçar em excesso a exegese da norma. Incidiria apenas na hipótese, sumamente improvável, de pretender-se que determinada classe de ações participaria integralmente da distribuição dos lucros, mas não quando fossem capitalizados. Parece-me mais correto entender-se, como **Fábio Comparato**, também autor de parecer inserido nos autos, que, embora exista a contradição, não se pode afastá-la sem amputar a disposição legal.

Saliento que, pelos motivos inicialmente declinados, vinculados à falta de prequestionamento, a matéria é examinada apenas em vista das normas da Lei das Sociedades por Ações.

Por todo o exposto, conheço parcialmente do recurso e, nessa parte dou-lhe provimento para, reformando o acórdão, julgar improcedente a ação quando pretende o reconhecimento da nulidade da disposição do estatuto que veda a participação dos titulares das ações mencionadas na inicial nos lucros remanescentes, após a distribuição do dividendo mínimo. Em consequência, fica afastada a obrigação do pagamento das diferenças. Cada uma das partes arcará com metade das custas e pagará honorários de dez por cento sobre o valor da causa.

### VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Waldemar Zveiter: Cuidam os autos de ação ordinária, com preceito cominatório, cumulada com perdas e danos ajuizados por Banco do Brasil contra Salgema Indústrias Químicas S/A, buscando diferenças de dividendos que entende devidos, eis que titular de ações preferenciais “classe A”.

O pedido foi julgado procedente pelas instâncias ordinárias, o que motivou o presente recurso especial da Empresa-ré, o qual não foi conhecido

pelo eminente Relator, Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, sob os fundamentos assim resumidos na seguinte ementa:

“Sociedade anônima. Ações preferenciais. Dividendo mínimo. Incentivos fiscais. Prequestionamento. Dissídio.

Não colhe êxito a passagem pela instância especial do recurso que não está assentado no devido prequestionamento. No caso, o acórdão recorrido, como reconhecido pela Empresa-ré, não cuidou das leis sobre incentivos fiscais, que teriam, segundo o recurso, incidência para reger a relação jurídica em conflito. E, malgrado a apresentação própria dos embargos de declaração, a Recorrente não suscitou violação ao art. 535 do Código de Processo Civil.

O dissídio não está presente quando o paradigma vem na esteira das leis de incentivos fiscais, não desafiadas pelo acórdão recorrido.

Recurso especial não conhecido.”

O eminente Ministro Eduardo Ribeiro solicitou vista dos autos e divergiu do Relator, entendendo prequestionadas as normas da Lei das Sociedades Anônimas, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento para, “reformando o acórdão, julgar improcedente a ação quando pretende o reconhecimento da nulidade da disposição do estatuto que veda a participação dos titulares das ações mencionadas na inicial nos lucros remanescentes, após a distribuição do dividendo mínimo. Em consequência, fica afastada a obrigação do pagamento das diferenças. Cada uma das partes arcará com metade das custas e pagará honorários de dez por cento sobre o valor da causa”.

Após estudo atento dos autos, e não obstante o brilhante voto apresentado pelo Ministro Eduardo Ribeiro, estou em que a questão, tal como posta no recurso, carece do devido prequestionamento, pressuposto inarredável quando se trata de apelo dirigido a esta Corte.

Tal qual o eminente Ministro-Relator, não conheço do recurso.

---

## RECURSO ESPECIAL N. 202.682 – RJ

(Registro n. 99.0008023-8)

Relator: Ministro Nilson Naves

Recorrente: Fundação Cerj de Seguridade Social – Brasiletros  
Advogados: Lycurgo Leite Neto e outros  
Recorrida: Pinto de Almeida Engenharia S/A  
Advogados: Arnaldo Versiani Leite Soares e outros  
Sustentação oral: José Vicente Vargas Junior (pela recorrente) e Arnaldo Versiani Leite Soares (pela recorrida)

**EMENTA:** Recurso (apelação) – Preparo (porte de retorno) – Falta (insignificância) – Deserção (inocorrência).

1. Há, nos registros do Superior Tribunal, precedentes segundo os quais “a insuficiência do preparo não conduz à deserção” (por todos, REsp n. 196.988, DJ de 3.5.1999).

2. Também há precedentes nos quais, tratando-se de falta insignificante (em caso de porte de retorno), não se reconheceu a deserção (por todos, REsp n. 211.614, DJ de 23.8.1999). “A insuficiência no valor do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco dias” (§ 2º do art. 511 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 9.756/1998).

3. Em decorrência, entendeu a Terceira Turma, por maioria de votos, que o recolhimento a destempo do porte de retorno (equivalente a R\$ 9,83) “é insuficiente para determinar a deserção do apelo” (REsp n. 211.614).

4. Recurso especial conhecido e provido, a fim de que na origem se retome o julgamento da apelação.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por maioria, vencido o Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Eduardo Ribeiro, Waldemar Zveiter, Ari Pargendler e Carlos Alberto Menezes Direito.

Brasília-DF, 16 de setembro de 1999 (data do julgamento).

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Presidente.

Ministro Nilson Naves, Relator.

## RELATÓRIO

O Sr. Ministro Nilson Naves: Em 4.11.1997 não se recebeu a apelação da Ré, de acordo com a seguinte decisão:

“Considerando que, nos termos do art. 511 do CPC, com a redação que lhe deu a Lei n. 8.950/1994, o preparo do recurso deve ser imediato, nele incluído o porte de remessa e de retorno na forma do disposto no Ato Executivo Conjunto n. 6/1997, de 16.6.1997, publicado em 25.6.1997, o mesmo acontecendo com a justificativa para o seu não-recolhimento integral em tempo hábil, o que não ocorreu na espécie, não tendo a Apelante recolhido a importância referente ao porte de remessa e de retorno, julgo deserta a apelação de fls. 362/380 interposta por Fundação Cerj de Seguridade Social – Brasileiros.”

Ao agravo de instrumento negou-se provimento, em acórdão assim ementado: “Apelação. Preparo sem o pagamento do porte de remessa e retorno. Deserção. De acordo com o art. 511 do CPC, o preparo do recurso deve ser provado no ato da interposição e inclui a verba referente ao porte de remessa e retorno. Feito a destempo, deserta é a apelação. Recurso improvido”. Disse o Tribunal:

“O Ato Executivo Conjunto n. 6/1997, do Presidente do Tribunal de Justiça e do Corregedor-Geral da Justiça, foi republicado no dia 20 do corrente, no sentido de alertar os ilustres advogados e demais interessados.

De acordo com o art. 511 do CPC, o recurso deve ser interposto simultaneamente ao pagamento do preparo, no qual se inclui o valor equivalente ao porte de retorno.

A apelação foi interposta em 28.10.1997, sem o comprovante do porte de remessa e retorno, sendo acompanhada apenas pelo pagamento do preparo, tudo como se vê de fls. 86 e 105.

Por tais fundamentos, nega-se provimento ao recurso, revogando-se a liminar de fl. 118.”

Rejeitaram-se os embargos de declaração apresentados, conforme esta ementa: “Embargos de declaração. Não havendo no acórdão obscuridade, dúvida ou contradição, nem omissão de matéria que se impunha decidir,

devem ser rejeitados. Impropriedade dos embargos de declaração para reverter o julgado ou modificar a sua fundamentação de acordo com a conveniência dos embargantes”.

Pela alínea **a**, alega a Recorrente que o acórdão ofendeu os arts. 535 (c.c. o art. 93, IX, da Constituição), 511 e 519 do Código de Processo Civil. Pela alínea **c**, alega que a orientação local divergiu da de outros tribunais.

Foi o recurso especial admitido, nos termos seguintes, em resumo:

“Quando da interposição da apelação não comprovou a Recorrente o preparo integral, eis que não recolheu, como certificado em fl. 106, os valores referentes à remessa e ao porte de retorno do recurso, como determinado pelo Ato Executivo n. 6/1997 desta Corte de Justiça. Veio a fazê-lo, posteriormente, quando já escoado o prazo recursal.

Sustenta, em primeiro plano, ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil. No particular, não lhe assiste razão, por isso que, não padecendo o aresto embargado dos vícios processuais elencados no referido preceptivo legal, o recurso não podia mesmo ser conhecido.”

.....  
“Aduz, ainda, violado o artigo 511 do Código de Processo Civil e interpretado divergentemente o artigo 519 também da lei adjetiva civil.

Em que pese não ter desincumbido o recorrente a contento da tarefa de demonstrar a divergência jurisprudencial, resulta essa notória, o que o exime na trilha de remansosa jurisprudência, de ônus maior.

Na verdade, a colenda Corte tem reiteradamente reconhecido que o preparo insuficiente não há de ser tido como falta de preparo.

Assim posta a questão, quer pela letra **a**, quer pela letra **c** da franquia constitucional, a matéria está a merecer reexame.

Assim fundado, inadmito o recurso extraordinário e admito o recurso especial, com respaldo no artigo 105, III, **a** e **c**, da Constituição Federal.

Subam os autos ao egrégio Superior Tribunal de Justiça.”

É o relatório.

## VOTO

O Sr. Ministro Nilson Naves (Relator): Precedera à decisão do juiz do processo a seguinte certidão do escrivão: “Certifico e dou fé que a apelação interposta pela Ré é tempestiva. Certifico, ainda, que a Apelante não efetuou o pagamento do porte de remessa e do porte de retorno, tendo comprovado tão-somente o recolhimento das custas do preparo da apelação”. Sucedeu à decisão pedido de reconsideração, resumidamente: “considerando o vulto deste pleito e a insignificante quantia que deixou de ser recolhida, por entender a Suplicante que já estaria compreendida nas custas pagas, é de se concluir que a respeitável decisão interlocutória, que ora se pretende seja reconsiderada, foi de extremo rigor, **data venia**, pois poderia, pelo menos, ter concedido prazo para complementação, no que diz respeito ao ‘porte de retorno’, providência essa, que ora se cumpre, conforme se verifica do incluso comprovante”.

Conquanto se fale de despesas de remessa e retorno, cuida-se, no caso, do porte de retorno a que referiu o Ato Executivo Conjunto n. 6/1997, nele se louvando o acórdão que se deseja reformar. Conforme o art. 2<sup>a</sup> desse Ato de 16.6, “O valor do porte de retorno deverá ser recolhido simultaneamente com o preparo do recurso, através da utilização do formulário ‘Guia de Recolhimento de Custas – Grec’, indicando-se o valor do preparo no campo 10 e o valor do porte de retorno no campo 11, devendo a parte interessada informar que esse último recolhimento é feito em favor do Fundo Especial do Tribunal de Justiça – FETJ – conta n. 003.03107.17”. Foi a apelação interposta em 27.10.

Em resumo, alega a Recorrente que (I) “supôs que, através do pagamento das custas – denominação genérica para as despesas judiciais e cartorárias –, estariam compreendidas todas as despesas para utilização da via recursal”; (II) “No caso, o preparo do recurso foi integralmente efetuado, restringindo-se a insuficiência, logo suprida, à despesa do ‘porte de retorno’, daí porque o Juízo Singular e a decisão recorrida, ao interpretarem o artigo 511 daquele mesmo Código, fê-lo com desmedido rigor”; (III) “Não se pode conceber que num processo em que se discute uma cobrança em torno de R\$ 5.000.000,00 por uma ínfima importância de R\$ 9,83, não se permita à parte sucumbente de socorrer-se do duplo grau de jurisdição”; e (IV) “À vista disso, as partes que necessitam utilizar-se da via recursal nas comarcas do interior, sofrem uma indevida exigência de pagamento, não extensível aos processos da Capital, injusta, ilegal e inconstitucional, pois estabelece regras diferentes para os iguais e que acabe

lhes gerando um motivo a mais para a aplicação da pena de deserção, como ocorreu no caso”.

Com a apelação, recolheu-se a importância de R\$ 23,22, e com o pedido de reconsideração, R\$ 21,62. Quero crer que se trata de quantia referente às despesas de remessa e retorno. O caso, no entanto, como já se viu, encontra-se adstrito ao porte de retorno: então, à importância de R\$ 9,83.

Quanto à alegação de ofensa ao art. 535, tal não procede, qual a orientação do despacho de origem, cujos fundamentos estou adotando.

Pela letra do art. 511, compete ao Recorrente, no ato de interposição, comprovar o preparo, inclusive, ali está escrito, o porte de retorno, sob pena de deserção. Na Corte Especial, já fiquei vencido quando lá, pela vez primeira, discutia-se se era possível preparar o recurso até o final do prazo previsto para a sua interposição. Entendia eu que sim, que era possível. Aqui na Turma, já fiquei vencido quanto a que se deve intimar o Recorrente do especial para o recolhimento das despesas de remessa e retorno. Aqui também na Turma, vejam!, já disse eu que o preparo insuficiente não se confunde com o não-recolhimento do porte. Só que, nesse precedente, também apliquei as Súmulas n. 282 e 356-STF (REsp n. 158.012, DJ de 5.10.1998).

Nos nossos registros encontrei inúmeros julgados consoante os quais a “falta de preparo é que dá ensejo à deserção e não a sua insuficiência” (REsp n. 182.516, DJ de 29.3.1999, Ministro José Delgado, com citação de 7 outros, relatados pelos Ministros Dantas, Ruy, José Arnaldo, Milton, Edson e Barros Monteiro). Segundo a ementa do REsp n. 196.988, “É pacífico o entendimento de que a insuficiência do preparo não conduz à deserção” (DJ de 3.5.1999, Ministro Garcia Vieira). Da Quinta Turma, por exemplo, “A insuficiência do valor recolhido a título de preparo não pode ser compreendida como falta deste a acarretar a pena de deserção” (DJ de 1.7.1999, Ministro Felix Fischer). Desta Turma, reportando-se a precedentes de outras Turmas, eis a ementa do REsp n. 189.228: “O preparo efetuado a tempo, mas por valor insuficiente, não equivale à ausência de preparo, para fins de deserção” (DJ de 1.7.1999, Ministro Waldemar Zveiter).

No que tange ao porte de retorno, leia-se o que, na ementa do REsp n. 211.614, escreveu o Ministro Ruy Rosado: “Preparo. Porte de retorno. Falta insignificante. Efetuado o depósito de R\$ 180,00, correspondente ao preparo do recurso de apelação, a falta de R\$ 15,00 para o porte de retorno, é insuficiente para determinar a deserção do apelo, especialmente se já recolhido ainda em 1ª instância. Recurso conhecido e provido” (DJ de 23.8.1999). Em caso em que também não se recolhera o porte do retorno,

disse o Ministro Sálvio de Figueiredo, cujo voto foi acolhido pela Turma (REsp n. 191.430, DJ de 15.3.1999):

“Todavia, esse entendimento foi alterado para permitir seja sanada a irregularidade, partindo da premissa de que preparo a menor não equivale a ausência de preparo.

Certo é que, minimizando as conseqüências da deserção, a partir de então, tem esta Turma entendido que, em se tratando de depósito a menor, dando temperamento à lei, é de ensejar-se à parte-recorrente a oportunidade de completar o preparo. Neste sentido, aliás, até já tramita projeto no Congresso Nacional (n. 4.070/1997, com aval desta Corte).

Como exemplo é de citar-se, dentre vários outros, o REsp n. 90.055-RJ (DJ de 23.9.1996), desta Turma, assim ementado, no que interessa:

‘1. O preparo efetuado a tempo, mas por valor insuficiente, pode ser complementado posteriormente, em atendimento à determinação da Presidência do Tribunal local.’

E, ainda, o REsp n. 118.891-SP (DJ de 2.3.1998), da Quinta Turma, de que foi Relator o Ministro José Arnaldo, com a seguinte ementa:

‘Esta Corte já tem precedentes no sentido de que preparo insuficiente não equivale à ausência de preparo para fins de deserção.’

Tenho, portanto, por violado o art. 511 do Código de Processo Civil.

Em face do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento para, uma vez já recolhido o valor do porte de retorno, ensejar o processamento da apelação interposta.”

Pelas alterações e introduções da Lei n. 9.756, de 17.12.1998, a “Insuficiência no valor do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco dias” (§ 2º do art. 511 do Código de Processo Civil).

Do exposto, entendendo eu que à espécie se aplica o que entre nós se vem entendendo por falta insignificante (a saber, por si só a insuficiência não implica pena de deserção), e levando em consideração os precedentes da Quarta Turma, conheço do recurso especial e dou-lhe provimento, a fim de que se prossiga no julgamento da apelação.

### VOTO

O Sr. Ministro Waldemar Zveiter: Sr. Presidente, também sempre tive séria aversão a esses princípios rígidos da forma para evitar o exame de fundo dos recursos, notadamente no que pertine ao preparo.

Vejo nesta questão uma peculiaridade que foi mencionada pelo Sr. Ministro-Relator, mas que não foi destacada. Segundo a minha compreensão, houve um ato do Tribunal afirmando que o pagamento do preparo importaria também no pagamento do porte de retorno, tornando uma essa questão, o que vale dizer que, no caso concreto, houve o pagamento da maior parte, sobejando uma parte mínima para ser complementada. Não estamos falando sobre a insignificância do valor, mas, da parte mínima faltante no preparo. Não se trata de insignificância e sim de insuficiência no pagamento que se realizou. Tal circunstância a mim causa bastante impressão. Há um ato administrativo do Tribunal que não distingue o preparo do porte de retorno. Diz: "Incluir-se-á no preparo também o porte de retorno". A parte pagou o preparo e não pagou o retorno. Então faltou o pagamento de uma parte, e esse pagamento foi implementado posteriormente. Não ocorreu prejuízo para a Fazenda.

Deixar de apreciar uma causa que aparentemente traz um significado econômico relevante, porque não teria sido pago concomitantemente o porte de retorno junto com o preparo, a mim se afiguraria exagero, com a devida vênia do nobre advogado que nos honra sempre com as suas brilhantíssimas sustentações da tribuna, o Dr. Arnaldo Versiani Leite Soares.

Peço vênia a S. Ex.<sup>a</sup> para acompanhar nesse sentido o voto do Sr. Ministro-Relator, até porque há precedente meu citado na hipótese.

### VOTO-VENCIDO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Srs. Ministros, fico

coerente com a posição adotada no precedente que foi invocado da tribuna, Recurso Especial n. 198.599-RJ. Entendo que, no caso concreto, ademais do meu precedente, a matéria sequer foi debatida nos termos postos no recurso.

Peço vênia aos eminentes pares, mas desta feita fico vencido e não conheço do recurso especial.

---

---

## RECURSO ESPECIAL N. 257.573 – DF

(Registro n. 2000.0042646-6)

Relator: Ministro Waldemar Zveiter  
Relator p/ acórdão: Ministro Ari Pargendler  
Recorrentes: BB Banco de Investimento S/A e outro  
Advogados: Néelson Buganza Júnior e outros  
Recorrido: Cláudio Dantas de Araújo  
Advogados: Sílvio Félix de Oliveira e outros  
Sustentação oral: Orival Grahl (pelos recorrentes) e Antônio Nabor Areias Bulhões (pelo recorrido)

**EMENTA:** Comercial – Prescrição – Sociedade anônima – Aprovação das contas dos administradores.

A aprovação das contas pela assembléia-geral implica quitação, sem cuja anulação os administradores não podem ser chamados à responsabilidade. Recurso especial não conhecido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, em que são partes as acima indicadas, acordam os Srs. Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, prosseguindo o julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, por maioria, não conhecer do recurso especial. Votaram vencidos os Srs. Ministros Waldemar Zveiter e Nancy Andrichi. Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Ari Pargendler. Votaram com o Sr. Ministro Ari Pargendler os Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito e Antônio de Pádua Ribeiro.

Brasília-DF, 8 de maio de 2001 (data do julgamento).

Ministro Ari Pargendler, Presidente e Relator p/ acórdão.

---

Publicado no DJ de 25.6.2001.

## RELATÓRIO

O Sr. Ministro Waldemar Zveiter: Trata-se de ação de responsabilidade civil promovida pelo Banco do Brasil S/A e pelo Banco de Investimento S/A contra Cláudio Dantas. O Réu exerceu a função de Diretor de Crédito Geral, Captação e Serviços Bancários do Banco do Brasil S/A. A presente ação tem por escopo o ressarcimento dos prejuízos causados pela suposta conduta irregular do ex-administrador.

Na fase saneadora, o juiz afastou as alegações de carência e prescrição da ação, por entender aplicável, na espécie, o prazo prescricional de três anos, previsto no art. 287, II, b, 2, da Lei n. 6.404/1976 (Lei das S/A).

Insurgindo-se contra o despacho saneador, o Réu agravou de instrumento, recurso que restou conhecido e provido pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, nos termos da ementa seguinte (fls. 296/297):

“Direito Comercial e Processual Civil. Condições da ação. Preliminares processuais rejeitadas. Mérito: Lei das Sociedades por Ações. Ação de indenização por danos causados por ex-diretor em razão de fianças das S/A, prestadas à empresa deficitária, em razão da qual foi executada. Prescrição.

1. A impossibilidade jurídica do pedido não concerne à existência de uma previsão no ordenamento jurídico de que o pedido formulado é viável em tese; mas, na inexistência, no ordenamento jurídico, de uma previsão que o torne inviável (**Enrico Redenti**). Preliminar de carência de ação por impossibilidade jurídica do pedido afastada.

2. Se os Agravados moveram ação de indenização contra o Agravante, buscando o ressarcimento de prejuízos causados por alegada conduta irregular deste, evidente a legitimidade passiva **ad causam** do ex-diretor das Companhias. Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada.

3. Mérito: o artigo 134, § 3º, da Lei n. 6.404/1976 é expresso no sentido de que ‘a comprovação, sem reservas, das demonstrações financeiras e das contas, exonera de responsabilidade os administradores e

fiscais, salvo erro, dolo, fraude ou simulação (art. 286)'. A ação de anulação das deliberações tomadas em assembléia-geral ou especial eivada de erro, dolo, fraude ou simulação prescreve em dois anos. Mas não se pode confundir a ação de anulação da assembléia com a ação contra os administradores que não se exoneram da responsabilidade, que prescreve em três anos, contados da data da publicação da ata em que a violação tenha ocorrido (art. 287 da Lei das S/A). O art. 159 da Lei n. 6.404/1976 não fixa qualquer prazo prescricional para a propositura da ação de responsabilidade contra ex-administrador da Companhia, estando a matéria regulada no art. 286 (quando a assembléia já aprovou as contas), ou art. 287, II, **b** (quando não for a hipótese de contas aprovadas em assembléia). Por uma questão de lógica, aliás, a ação de responsabilidade pressupõe o anterior ou conjunto ajuizamento de ação de anulação da assembléia que aprovou as contas do ex-administrador. Aprovadas as contas do ex-diretor nas assembléias dos dias 30.4.1993 e 28.4.1994, o termo prescricional **ad quem** era o dia 28.4.1996. Assim, a ação ajuizada somente no dia 19.12.1996 foi alcançada pela prescrição. Preliminar de prescrição acatada, extinto o processo com julgamento do mérito: art. 269, IV, do CPC.”

Em seguida, foram opostos embargos declaratórios, contudo, rejeitados por não configuradas as hipóteses de cabimento elencadas no art. 535 do Código de Processo Civil.

Irresignados, o Banco do Brasil S/A e outro interpõem o presente recurso especial, alegando ofensa aos arts. 134, § 3º; 159, 286, 287, II, **b**, 2, da Lei n. 6.404/1976, e art. 535 do CPC; além de suscitar dissídio pretoriano com julgados que colaciona.

O recorrido Cláudio Dantas ofereceu contra-razões às fls. 698/727.

Inadmitido na origem, o recurso ascendeu a esta Superior Instância por força de agravo a que dei provimento (Ag n. 288.610 – em apenso).

Após o regular processamento do feito, os autos retornaram-me conclusos.

É o relatório.

**Ementa:** Processual Civil e Comercial. Sociedade anônima. Ação de responsabilidade contra ex-diretor. Prazo prescricional. Contagem. Arts. 134, § 3º; 286 e 287 da Lei n. 6.404/1976. Interpretação. Recurso especial. Decisão interlocutória. Retenção. Exceção à regra do art. 542,

§ 3º, do CPC. Alegação de ofensa ao art. 535, II, do CPC. Embargos declaratórios. Omissão inexistente.

I – Não incorre em violação ao art. 535, II, do CPC, o acórdão que se pronuncia expressamente sobre toda a extensão temática que lhe é remetida. Ausência das hipóteses de cabimento que alicerçam o manejo da via declaratória.

II – Conforme tem assinalado a jurisprudência desta Corte, a norma que determina a retenção do recurso especial comporta exceções. O acórdão recorrido que reforma despacho saneador para reconhecer a incidência de prescrição não pode ser impugnado através do recurso especial retido. Decisão interlocutória de cuja reapreciação está a depender o desfecho da decisão final da causa. Necessidade de imediato processamento do recurso especial.

III – A ação prevista no art. 286 da Lei n. 6.404/1976 não constitui condição **sine qua non** para o ajuizamento da ação de responsabilidade civil intentada contra ex-administrador (art. 287, II, **b**, 2). A aprovação, sem reserva, do balanço e das contas somente exonera de responsabilidade os membros da diretoria e do Conselho Fiscal se tais documentos não estiverem viciados por erro, dolo, fraude ou simulação. Trata-se de presunção **iuris tantum**, que não representa um salvo-conduto para a atuação ilícita do administrador.

IV – Recurso especial conhecido e provido para afastar a prescrição.

## VOTO

O Sr. Ministro Waldemar Zveiter (Relator): Conforme antecipei no relatório, trata-se de recurso especial interposto pelo Banco do Brasil S/A e outro, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios que, ao reformar o despacho saneador de fls. 212/214, reconheceu prescrita a ação de responsabilidade intentada pelos Recorrentes contra o ex-diretor Cláudio Dantas.

O apelo raro encontra suporte na divergência pretoriana e na alegação de ofensa aos arts. 134, § 3º; 159, 286, 287, II, **b**, 2, da Lei n. 6.404/1976, e art. 535 do Código de Processo Civil.

Ressalto em primeiro plano, que embora cuide a hipótese de recurso

especial interposto contra decisão de natureza interlocutória, se me afigura descabida a aplicação do art. 542, § 3<sup>a</sup>, do CPC, que dispõe sobre o recurso especial retido.

A nova disciplina do recurso especial, introduzida recentemente pela Lei n. 9.756/1998, tem sido alvo de grandes embates no meio jurídico. A jurisprudência desta Corte tem entendido que a regra inserta no mencionado dispositivo comporta exceções, como é o caso, por exemplo, da antecipação de tutela e da decisão que fixa a competência do juízo. Neste sentido, confira-se os seguintes precedentes: MCs n. 2.142, 1.730, 2.299 e 2.624.

No caso dos autos, duas são as interlocutórias impugnadas através do recurso especial. A primeira dela, refere-se ao acórdão recorrido que proveu o agravo de instrumento, reconhecendo prescrita a ação indenizatória. A outra, objeto do REsp n. 194.540-DF – em apenso –, questiona valor da causa fixado na mesma ação.

Ao que extrai do art. 542, § 3<sup>a</sup>, do CPC, o especial ficará retido nos autos, aguardando o recurso interposto contra a decisão final da causa para julgamento conjunto. Na hipótese vertente, o acórdão recorrido reformou o despacho saneador para fazer incidir a prescrição prevista no art. 286 da Lei das S/A. Assim, enquanto não decidida a questão, não haverá, por certo, decisão final da causa – já que a prescrição enseja a extinção do processo com julgamento de mérito (art. 269, IV, do CPC). Nesta perspectiva, injustificável que a controvérsia acerca da prescrição seja postergada para a decisão final da causa; caso em que, o recurso especial certamente não comporta retenção.

Justificada a necessidade do processamento imediato do recurso passo à análise da aventada violação ao art. 535, II, do CPC.

Provido o agravo de instrumento pelo Tribunal **a quo**, manifestou o Banco do Brasil S/A embargos de declaração (fls. 314/317), com vistas a obter o pronunciamento acerca da interpretação do comando legal inserto na Lei n. 6.404/1976 (art. 286). Ocorre, entretanto, que no julgamento do agravo de instrumento, a matéria restou exaustivamente examinada, de forma clara e objetiva, pelo Colegiado de origem no voto de fls. 298/312. Assim, despicando era o manejo da via declaratória, eis que não configuradas as hipóteses do art. 535 do CPC, o qual não restou violado.

Examino, em seguida, a **quaestio iuris** pertinente à ocorrência da prescrição, segundo a disciplina do tema na Lei n. 6.404/1976 (Lei das Sociedades Anônimas). Para tanto, torna-se necessário o encadeamento entre os dispositivos legais que serviram de base para a decisão recorrida.

O § 3º do art. 134 da mencionada lei encontra-se inserto na seção que trata da assembléia-geral ordinária, assim dispondo que: “a aprovação, sem reservas, das demonstrações financeiras e das contas exonera de responsabilidade os administradores e fiscais, salvo erro, dolo, fraude, ou simulação (art. 286)”. Foi a partir deste dispositivo, que faz remissão ao art. 286 da mesma lei, que o aresto objurgado construiu a sua tese jurídica, entendendo que os Autores não cumpriram requisito indispensável ao ajuizamento da ação de reparação de danos, qual seja: a anulação dos atos da assembléia-geral ordinária que aprovou os balanços dos exercícios de 1992 e 1993; período em que foi praticada a conduta reputada ao administrador como ilícita (fianças bancárias prestadas em favor da Cia Açucareira Vale do Ceará-Mirim).

Sob outro enfoque, os Recorrentes defendem que o prazo prescricional que deve prevalecer é aquele de três anos previsto no art. 287, II, b, 2, da Lei n. 6.404/1976, da seguinte dicção:

“Art. 287. Prescreve:

(...);

II – em 3 (três) anos:

b) a ação contra os fundadores, acionistas, administradores, liquidantes, fiscais ou sociedades de comando, para deles haver reparação civil por atos culposos ou dolosos, no caso de violação da lei, do estatuto, ou da convenção do grupo, contado o prazo:

2) para os acionistas, administradores, fiscais e sociedades de comando, da data da publicação da ata que aprovar o balanço referente ao exercício em que a violação tenha ocorrido;”

São duas, portanto, as teses jurídicas confrontadas:

1) a ação de responsabilidade contra o diretor é autônoma, não depende do ajuizamento da ação prevista no art. 286 (ação de anulação de ato assemblear); sendo o prazo prescricional aplicável, na hipótese, aquele previsto no art. 287, II, b, 2, da Lei n. 6.404/1976, de três anos (tese defendida pelos recorrentes – Banco do Brasil S/A e outro);

2) a ação de anulação de ato da assembléia-geral, que encontra disciplina no art. 286 da Lei das S/A, é condição para a propositura da ação de responsabilidade prevista no art. 287, II, b, 2, da mencionada lei (orientação chancelada pelo acórdão recorrido).

O aresto guerreado está a merecer reforma.

Na realidade, não há que se confundir os negócios e atos suscetíveis de anulação, como é caso das deliberações tomadas pela assembléia-geral, com a responsabilidade civil do ex-diretor decorrente da prática de ato ilícito. São atos diversos e autônomos. O ensinamento contido no clássico magistério de **Waldemar Ferreira**<sup>1</sup> é esclarecedor neste sentido:

“Quais os efeitos jurídicos que tal balanço entra a produzir é o que insta examinar.

A aprovação sem reserva, refere o art. 101, do balanço e das contas, exonera de responsabilidade os membros da diretoria e do conselho fiscal, salvo erro, dolo, fraude ou simulação.

Ao sentir de **Miranda Valverde**, ‘a aprovação do balanço ainda tem a virtude de determinar o ativo líquido da sociedade, que, dividido pelo número de ações em circulação, dá o valor da ação, que deverá ser reembolsado aos acionistas dissidentes, nos casos previstos no art. 107. Não só. Aprovado o balanço, adquirem os acionistas o direito ao recebimento do dividendo, na conformidade do que dispuserem os estatutos, e os diretores o de perceber, nas mesmas condições, a porcentagem sobre o lucro líquido, que, como remuneração, lhes é atribuída, observado o disposto no 134<sup>2</sup>, isto é, desde que distribuído aos acionistas dividendo de 6% ao ano, no mínimo.

Mais cautelosa, a lei espanhola de 17 de junho de 1951 esclareceu que a aprovação destes documentos pela junta não significa o desengargo dos administradores pela responsabilidade em que possam ter incorrido.

Como, a propósito, ponderou **Joaquín Garrigues**, no balanço não se depara prestação de contas, senão simples esquema da situação econômica da sociedade em determinada data. De resto, o balanço, com suas partidas totalizadoras, não indica por que caminho se chegou a sua composição: se foi através de operações boas ou más. E invocou o ensinamento de **Alfredo de Gregório** de que o balanço não diz se os créditos ou as participações suficientemente se desvalorizaram e se a desvalorização a que tenha sido necessário recorrer deriva

1. Tratado de Direito Comercial, São Paulo, Saraiva, vol. IV, p.p. 392/397.

2. **Traiano de Miranda Valverde**, Sociedade por Ações, Rio de Janeiro, Edição Revista Forense, vol. I, p. 468, n. 479.

de culpável concessão de confiança ou de operações realizadas com devedores insolventes. Também não acusa se os títulos levados ao ativo se adquiriram com o só intuito de favorecer manobras de bolsa ou outras finalidades privadas dos administradores em particular.

Por essas razões, concluiu o professor da Universidade de Madri, para que a aprovação do balanço implique a exoneração dos administradores, se requer declaração expressa da assembléia-geral<sup>3</sup>.

A lei brasileira transformou em regra o que na espanhola é a exceção, com exigir as reservas da aprovação do balanço para que os administradores de responsabilidade se exonerem de responsabilidade.

O balanço, aprovado sem reserva, portanto, constitui ato jurídico perfeito, anulável, como todo ato jurídico, qual estabelece o art. 147, II, do Código Civil, por vício resultante de erro, dolo, coação, simulação ou fraude.

.....  
Nem foi por motivo diverso que o art. 2.434 do Código Civil italiano esclareceu que a aprovação do balanço pela assembléia não implica na liberação dos administradores, dos diretores-gerais e dos fiscais pelas responsabilidades em que hajam incorrido na gestão social.

Quem, todavia, em expressiva sùmula, aduziu os efeitos jurídicos do balanço, foi **Francesco Messineo**, em termos que **Antônio Brunetti** assim enumerou:

a) o balanço, antes e depois de aprovado, não é declaração de vontade da sociedade, mas documento derivado ou dependente, enquanto descreve situação contábil pré-constituída, da qual não assume a paternidade em maior medida das que constam dos documentos justificativos e do relatório dos administradores: o substrato do balanço sujeita-se, na realidade e na substância, às relações jurídicas de contínuo contraídas pela sociedade, e não enuncia mais nem menos que essa realidade;

b) o balanço não é declaração de vontade, tendo tal expressão valor técnico enquanto exercita função dispositiva, de molde a constituir, modificar ou extinguir relação jurídica ou direito subjetivo: é de inadmitir que os administradores, apresentando o projeto de balanço,

---

3. **Joaquín Garrigues & Rodrigo Uría**, *Comentario a la Ley de Sociedades Anónimas*, Madri, 1953, Instituto de Estudios Políticos, Tomo II, p. 423.

entendam emitir declaração daquele gênero, dirigida à assembléia que, por ser órgão da sociedade, não pode ser a destinatária dela;

c) o balanço, elaborado pelos administradores, é projeto que o conselho fiscal revê e corrige: aprova-o a assembléia como emanção de seu órgão administrativo, e o ato aprovativo se ensimesma com o projeto, ainda que se quisesse isolar no balanço o que é obra exclusiva dos administradores (o projeto), o resultado (que seria irrecusável) seria que tal ato ficaria em estado de suspensão e, como tal, não poderia revestir caráter algum de obrigatoriedade a cargo da sociedade contra quem quer que seja;

d) a deliberação aprovadora do balanço é ato social com eficácia meramente interna, limitando-se a reconhecer a situação patrimonial da sociedade, tal qual exposta pelos administradores: essa eficácia não beneficia terceiros, mas tão-somente os sócios, para os efeitos da distribuição dos lucros ou eventual redução e reintegração do capital;

e) a aprovação, formalmente, não se pode haver como aceitação, por parte da assembléia, dos resultados do balanço (razão pela qual não se há de divisar nela confissão extrajudicial ou ratificação): a responsabilidade pela exatidão dos títulos do balanço não se transfere dos administradores ou dos fiscais para a assembléia, mas é destes, seja para com a sociedade, seja para com os credores sociais; assim, o balanço é essencialmente obra dos administradores e a assembléia pode responsabilizá-los pelas avaliações exageradas e seus erros, de outro modo cooperaria na culpa ou na negligência, que excluiria a ação de um culpado contra outro;

f) a aprovação não converte a assembléia em autora do balanço, pois nela não se depara mais que simples tomada de atitude em face da situação patrimonial indicada no projeto dos administradores: daí ser estranho qualquer caráter atributivo de direitos patrimoniais em favor de terceiros, pois o único efeito atributivo é, em consonância com o escopo social, a deliberação sobre a distribuição dos lucros aos sócios;

g) o balanço, conquanto não seja falso e não contenha enunciações inverdadeiras, é meio de prova do que nele se contém, ou seja, da verdade das declarações prevaletentes no limite em que escritura particular é válida. Dessarte, é declaração reprodutiva, porque ligada aos elementos contábeis, que reproduz; é declaração de ciência, sem que

nela exista confissão extrajudicial; se nela se tivesse negócio convencional, faltar-lhe-ia, para que assim se houvesse, o requisito da bilateralidade<sup>4</sup>.

Deparam-se, nos princípios assim catalogados, preceitos de alta relevância, que se aplicam na generalidade dos casos e em quase todos os países, pela inexistência neles de dispositivos legais estabelecendo a natureza jurídica do balanço e deduzindo em consequência os seus efeitos quanto a terceiros.”

Como se observa, o Colegiado de origem acabou criando uma causa interruptiva para a contagem da prescrição, ao determinar que a ação prevista no art. 286 é **conditio sine qua non** para a propositura daquela prevista no art. 287, II, **b**, 2. Ao assim entender, o Tribunal **a quo** imiscuiu-se, sem autorização para tanto, na função do legislador. Isto porque, somente a lei, formalmente elaborada, é que tem o condão de definir prazos de prescrição, suas causas suspensivas e interruptivas.

Com efeito, a legislação é a produção do direito sob a espécie normativa. A jurisdição, ao contrário, aplica o direito para cada caso singular, a partir da norma jurídica já existente. Cumpre advertir, que mesmo o uso da equidade só é permitido, desde que expressamente previsto em lei (art. 127 do CPC).

Acerca dos limites do exercício da função jurisdicional, esta egrégia Corte já ressaltou que: “No sistema jurídico-constitucional brasileiro, o juiz é essencial e substancialmente julgador, função jurisdicional estritamente vinculada à lei, encastando-se do poder do **jus dicere**, descabendo-lhe recusar cumprimento à legislação em vigor” (REsp n. 124.864-PR, Rel. Min. Demócrito Reinaldo).

Por outro lado, se bem observada a redação do art. 287, II, **b**, 2, da Lei das S/A, o termo **a quo** do prazo prescricional da ação indenizatória contra o administrador começa a correr “da data da publicação da ata que *aprovar* o balanço referente ao exercício em que a violação tenha ocorrido” (grifei).

**Prima facie**, evidencia-se que o legislador fez referência ao vocábulo “aprovar” no inciso II, **b**, 2, do art. 287 da Lei das S/A, não o fazendo

---

4 **Antonio Brunetti**, Trattado del Diritto delle Società, Milão, 1948, Dott. A Giuffrè-Editore, vol. II, Società per Azione, p. 332, n. 591.

nos incisos anteriores. Ora, o termo “aprovar”, no inc. II, **b**, 2, tem um significado, um escopo, um objetivo, que há de ser interpretado teleologicamente.

**Carlos Maximiliano**<sup>5</sup>, na enunciação de preceitos orientadores da hermenêutica jurídica, assim destaca: “presume-se que a lei não contenha palavras supérfluas; devem todas ser entendidas como escritas adrede para influir no sentido da frase respectiva”. Igualmente, **Alípio Silveira**<sup>6</sup> preleciona que: “todas as palavras da lei têm seu significado, sua função, sua finalidade. Por isso mesmo, na lei não se presumem frases ou palavras supérfluas”. E acrescenta o ilustre hermeneuta:

“Devem as palavras da lei ser interpretadas tendo em vista seu escopo, sua finalidade. Se as palavras admitem mais de um sentido, deverá preferir-se aquele que for achado mais conforme com a natureza da matéria.”

Desta forma, deve-se primeiro atender ao sentido usual da palavra; e, em segundo lugar, deve-se confrontar esse sentido com aquele que pode resultar da conexão de todo o texto e suas palavras. A compreensão exata do enquadramento normativo de nada vale sem o exame circunstanciado do conteúdo da norma. Por isso, ao lado do conhecimento dos fatos, propriamente, acentua-se a necessidade de definição do sentido jurídico.

No texto **sub examen**, temos que o vocábulo “aprovar”, a que se refere o mencionado dispositivo, não deve ser interpretado isoladamente, deve ser contextualizado. Se a ação intentada com lastro no art. 286 fosse mesmo condição de procedibilidade para a ação de responsabilidade civil do administrador, uma vez aprovadas as contas, e ajuizada a ação com o objetivo de impugná-las, duas seriam as possibilidades: a obtenção de um resultado negativo (desaprovação das contas) ou positivo (ratificação das contas). Como é de se ver, a primeira hipótese, por si só, excluiria a aplicação do art. 287, II, **b**, 2, gerando a eterna impunidade do administrador, servindo de verdadeira salvaguarda para os fraudadores.

Por último, à guisa de reforçar tais fundamentos, transcrevo o despacho saneador de fls. 212/214 que bem solucionou a controvérsia, nos termos seguintes:

---

5 **Carlos Maximiliano**, *Hermenêutica e Aplicação do Direito, Forense*, Rio de Janeiro, 9ª ed., p. 110.

6 **Alípio Silveira**, *Hermenêutica no Direito Brasileiro*, RT, p.p. 27/28;

“Não há que se falar sobre necessidade de anulação da assembléia que aprovou o balanço, porque numa assembléia desse jaez não se tem condições de examinar, em profundidade, todos os atos praticados pelos administradores individualmente.

Ademais, não há qualquer vedação legal de que se proponha a ação de responsabilidade civil, sem que tenham sido anuladas as deliberações da assembléia. O art. 286, citado pelo Réu, não impõe essa condição, apenas alude ao prazo prescricional para anulação das deliberações.

É que, mesmo se as deliberações não forem declaradas nulas ou anuladas, a assembléia de aprovação das contas não tem o condão de convalidar atos graves prejudiciais à sociedade.

Aliás, nem a assembléia e nem qualquer outro órgão ou sociedade têm o condão de excluir a responsabilidade do administrador que agiu fora dos limites do estatuto, das normas internas da sociedade ou das leis.

Em seu estudo sobre a teoria **ultra vires societatis**, **Waldírio Bulgarelli** lembrou que a sociedade existe apenas para a realização do objeto social e, sendo perigosos os atos que o violam, tanto para os acionistas como para os credores, devem ser declarados nulos por terem sido praticados fora dos limites impostos à sociedade. (Questões de Direito Societário, Ed. RT, 1983).

O administrador responde perante a sociedade (p. 12), por desvio de poder (art. 154) e é pessoalmente responsável pelos atos violadores da lei ou do estatuto (art. 158, II).

‘Problema que se coloca é se a assembléia-geral pode convalidar atos praticados pelos administradores fora objeto social, dada inclusive a amplitude do poder conferido à assembléia-geral, pela lei, a qual ‘tem poderes para decidir todos os negócios relativos ao objeto da companhia e tomar as resoluções que julgar convenientes à sua defesa e desenvolvimento’. (art. 121).

Parece-nos, contudo, a teor do próprio art. 121, que não, pois, primeiro, os poderes conferidos à assembléia-geral circunscrevem-se ao objeto que deve ser definido de modo preciso e completo; e segundo, porque a lei estabeleceu formalidades especiais para a mudança do objeto social (art. 136, V). Logo, a ratificação de atos praticados fora do objeto social constituiria uma alteração social **a posteriori** (e até

eventualmente sem observância das formalidades específicas impostas pela lei) e que poderia ter como efeito, fraudar o direito de recesso outorgado ao acionista dissidente.

Não parece, assim, que mesmo invocando a assembléia-geral o seu poder de tomar ‘as resoluções que julgar convenientes à sua defesa e desenvolvimento’ pudesse ser admitida a resolução de convalidar atos praticados **ultra vires**, pois que iria ferir os direitos dos acionistas dissidentes, a não ser que fosse por unanimidade. (ob. cit., p.p. 14/15).

Assim, inexistindo prescrição e a impossibilidade jurídica do pedido, rejeito a preliminar referente às duas matérias.”

Forte em tais lineamentos, afastada a violação ao art. 535 do CPC, conheço em parte do recurso para manter o despacho saneador que determinou o prosseguimento da ação indenizatória, afastando, na espécie, a prescrição.

É como voto.

#### VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Ari Pargendler: A aprovação das demonstrações financeiras e das contas pela assembléia-geral de uma sociedade anônima pode ser, simplesmente, o termo inicial do prazo de prescrição da ação de responsabilidade civil contra os respectivos administradores, e pode, também, significar, para estes, a extinção dessa responsabilidade (**quitus**) – tudo dependendo dos interesses que se quer proteger, os da sociedade ou os dos seus gestores.

Na Espanha, a Lei de Sociedades Anônimas, de 22 de dezembro de 1989, seguiu o primeiro caminho, dispondo no artigo 134.3 que “*La aprobación de las cuentas anuales no impedirá ni supondrá el ejercicio de la acción de responsabilidad ni supone la renuncia a la acción acordada o ejercitada*” (Ley de Sociedades Anonimas, **Juan Carrera Giral**, Bosch, Casa Editorial S/A, Barcelona, 4ª ed., 1991, vol. III, p. 1.054).

A legislação portuguesa temperou essa disciplina com a adoção da seguinte ressalva, tal qual se lê no artigo 74.3 do Decreto-Lei n. 262, de 1986: “A deliberação pela qual a assembléia-geral aprove as contas ou a gestão dos gerentes, administradores ou diretores não implica renúncia aos direitos de indenização da sociedade contra estes, salvo se os factos constitutivos

da responsabilidade houverem sido expressamente levados ao conhecimento dos sócios antes da aprovação e esta tiver obedecido aos requisitos de voto exigidos pelo número anterior” (Código Comercial – Código das Sociedades Comerciais, Legislação Complementar, **Antonio Caiero e M. Nogueira Serens**, Livraria Almedina, Coimbra, 1988, p. 250).

Desde o regime anterior, o do Decreto-Lei n. 2.627, de 26 de setembro de 1940, o Brasil vem seguindo outra trilha, a de que a aprovação da gestão constitui ato jurídico perfeito a proteger os interesses dos administradores, sem cuja anulação estes não podem ser chamados à responsabilidade.

“A aprovação, sem reserva, do balanço e das contas” – dizia o artigo 101 do citado diploma legal – “exonera de responsabilidade os membros da diretoria e do conselho fiscal, salvo erro, dolo, fraude ou simulação (artigo 156).”

Já o artigo 156, a cujo texto há expressa remissão, dispunha:

“Prescreve em três anos a ação para anular as deliberações tomadas em assembléia-geral ou especial irregularmente convocada ou instalada, ou violadoras da lei ou dos estatutos, ou eivadas de erro, dolo, fraude ou simulação.

Parágrafo único. O prazo da prescrição começa a correr da data da publicação da ata ou da deliberação. Quando, porém, o objeto da deliberação constituir crime, o prazo de prescrição da ação civil será o da ação penal.”

“A deliberação da assembléia-geral ordinária, que aprovou o balanço e as contas da diretoria” – escreveu **Trajano de Miranda Valverde**, na vigência dessas normas legais – “pode ser anulada (art. 156), quando eivada de erro, dolo, fraude ou simulação. O balanço não representava, no momento em que foi levantado, a situação real da sociedade, é falso ou contém elementos que encobriram operações ou atos violadores da lei e dos estatutos, prejudiciais à sociedade. No relatório, a diretoria fez afirmações falsas sobre as condições econômicas da sociedade, ou ocultou, fraudulentamente, no todo ou em parte, fatos a elas relativos (art. 168, 1<sup>a</sup>). Poderá também suceder que o balanço exprimissem, com sinceridade, a situação real da sociedade, mas a aprovação dele e das contas da diretoria ter sido conseguida mediante informações mentirosas sobre as causas dos resultados, que o balanço acusa.

Em qualquer dos casos, é manifesto que a deliberação da assembléia-geral que aprovou o balanço e as contas foi obtida por meio de atos, processos ou expedientes, que viciaram o consentimento dos acionistas, tornando, pois, anulável, a deliberação. Tanto a sociedade como qualquer acionista poderá pleitear, *judicialmente*, a anulação da deliberação” (Sociedade por Ações, Edição Revista Forense, Rio de Janeiro, 1953, vol. II, p.p. 140/141).

Quer dizer, a aprovação do balanço e das contas implicava a quitação dos administradores da sociedade anônima, cuja anulação só podia ser perseguida, judicialmente, mediante a prova de erro, dolo, fraude ou simulação.

Com pequenas alterações de redação, os artigos 134, § 3<sup>a</sup>, e 286 da Lei n. 6.404, de 1976, mantiveram esse regime, **in verbis**:

“Art. 134, § 3<sup>a</sup>. A aprovação, sem reserva, das demonstrações financeiras e das contas, exonera de responsabilidade os administradores e fiscais, salvo erro, dolo, fraude ou simulação.” (art. 286).

“Art. 286. A ação para anular as deliberações tomadas em assembléia-geral ou especial, irregularmente convocada ou instalada, violadoras de lei ou do estatuto, ou eivadas de erro, dolo, fraude ou simulação, prescreve em dois anos, contados da deliberação.”

Nessa linha de entendimento, o Tribunal **a quo** decretou a prescrição da presente ação de responsabilidade civil, porque foi proposta quando já decorridos dois anos desde a aprovação das demonstrações financeiras e das contas, sem que a deliberação da assembléia-geral que as aprovava fosse objeto de anulação judicial.

As razões do recurso especial sustentam, pela letra **a**, que a ação de responsabilidade civil não está subordinada à prévia anulação da deliberação da assembléia-geral que aprovou as contas do administrador; o artigo 159 da Lei n. 6.404, de 1976, alegadamente, exige tão-só a prévia deliberação da assembléia-geral, **in verbis**:

“Art. 159. Compete à companhia, mediante prévia deliberação da assembléia-geral, a ação de responsabilidade civil contra o administrador, pelos prejuízos causados ao seu patrimônio.”

Conseqüentemente – dizem – incide na espécie o artigo 287, II, **b**, 2, desse diploma legal, a saber:

“Art. 287. Prescreve:

II – em 3 (três) anos:

b) a ação contra os fundadores, acionistas, administradores, liquidantes, fiscais ou sociedades de comando, para deles haver reparação civil por atos culposos ou dolosos, no caso de violação da lei, do estatuto, ou da convenção do grupo, contado o prazo:

2) para os acionistas, administradores, fiscais e sociedades de comando, da data da publicação da ata que aprovar o balanço referente ao exercício em que a violação tenha ocorrido.”

Sem razão.

A regra do artigo 134, § 3<sup>a</sup>, da Lei n. 6.404, de 1976, é especial em relação à do artigo 159 – circunstância expressamente salientada pela remissão que aquela faz ao artigo 286 –, de modo que, em se tratando de aprovação de contas, não basta a prévia deliberação da assembléia-geral para a propositura da ação de responsabilidade civil; é preciso que, antes ou concomitantemente, seja ajuizada a ação de anulação da deliberação da assembléia-geral que aprovou as contas.

Já o prazo do artigo 287, II, b, 2, nada tem a ver com a aprovação das contas dos administradores; o aludido prazo inicia na “data da publicação da ata que aprovar o *balanço* referente ao exercício em que a violação tenha ocorrido” – e pela razão simples de que não há ação de responsabilidade contra quem, pela aprovação de suas *contas*, obteve o **quítus**.

No sistema da Lei n. 6.404, de 1976, “balanço” está, aí, por “demonstrações financeiras”, cuja aprovação não se assimila à “aprovação das contas”.

“Tecnicamente” – escreveu **Trajano de Miranda Valverde** a respeito do artigo 101 do Decreto-Lei n. 2.627, de 1941 – “a assembléia-geral ordinária deverá tomar duas deliberações: uma, sobre o balanço; outra, sobre as contas da diretoria, tendo em vista o parecer do conselho fiscal. Realmente, o balanço pode refletir a situação real da sociedade e ter sido apresentado, pela diretoria, com estrita observância das prescrições legais. Mas a gestão dos negócios sociais pode ter sido desastrosa, em consequência de atos ou operações praticados pelos diretores, com manifesta imprudência, imperícia ou negligência. Podem eles ter violado a lei ou os estatutos e até agido maliciosamente na administração da sociedade. Verificada a exatidão do balanço, a assembléia não deixará de aprová-lo, sem que, entretanto, essa aprovação envolva a aprovação dos resultados, que ele positiva. Nesse caso,

a assembléia aprova o balanço, com reserva quanto aos resultados, já que eles estão relacionados com as contas dos diretores, que a assembléia recusa aprovar, por entender que a diretoria administrou mal a sociedade. *A aprovação do balanço não significa, pois, a exoneração da responsabilidade dos diretores e fiscais*” (op. cit., p. 138).

Nessas condições, a literalidade do artigo 287, II, **b**, 2, da Lei n. 6.404, de 1976, autoriza a interpretação dada pelo Tribunal **a quo**.

Conseqüentemente, se houvesse divergência jurisprudencial – e ela não foi demonstrada –, o recurso especial, embora conhecido pela letra **c**, seria desprovido.

**De lege ferenda**, a solução pode não ser a melhor. Legislações mais modernas – **v.g.**, a espanhola e a portuguesa, como visto – dão outro tratamento à matéria, precisamente porque os acionistas de uma sociedade anônima de porte podem não ter meios de avaliar a gestão dos respectivos administradores no prazo fixado pela lei. Tal como dito nas razões do recurso especial, “A assembléia-geral não desce à minudência de cada operação realizada no período do balanço. Inexistem condições materiais e humanas para realizar tal tarefa” (fl. 341). A extinção, ou como diz o texto legal, a exoneração da responsabilidade dos administradores é, nesse contexto, precipitada. Acresce que, como no caso, tratando-se de uma sociedade de economia mista, os eventuais prejuízos causados pelo administrador comprometem o patrimônio público. A exigência de que a ação de responsabilidade civil seja precedida da anulação da deliberação da assembléia-geral que aprovou as contas do administrador, dificulta sobremaneira a indenização dos danos, e não se justifica porque constitui uma sobreposição de demandas, à medida que a **causa petendi** de uma e de outra são idênticas. Mas a lei é essa, e, enquanto não for alterada, deve ser aplicada.

Voto, por isso, no sentido de não conhecer do recurso especial.

## VOTO-VISTA

A Sra. Ministra Nancy Andrighi: Cuida-se de recurso especial, interposto com fulcro nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, alegando dissídio jurisprudencial e violação aos arts. 134, § 3º; 159, 286, 287, II, **b**, 2, da Lei n. 6.404/1976 (Lei das Sociedades Anônimas), e 535 do CPC, pelo v. acórdão da egrégia Primeira Turma Cível do TJDF, Rel. Juiz convocado Waldir Leôncio Júnior, que à unanimidade, em agravo de instrumento contra decisão saneadora em ação de responsabilidade civil de administrador de sociedade anônima, teve como prescrita a ação e deu provimento ao

recurso de agravo de instrumento para extinguir o processo com julgamento de mérito.

Eis a ementa do acórdão recorrido em especial:

“Direito Comercial e Processual Civil. Condições da ação. Preliminares processuais rejeitadas. Mérito: Lei das Sociedades por Ações. Ação de indenização por danos causados por ex-diretor em razão de fianças das S/A prestadas à empresa deficitária, em razão da qual foi executada. Prescrição.

1. A impossibilidade jurídica do pedido não concerne à existência de uma previsão no ordenamento jurídico de que o pedido formulado é viável em tese; mas na inexistência, no ordenamento jurídico, de uma previsão que o torne inviável (**Enrico Redenti**). Preliminar de carência de ação por impossibilidade jurídica do pedido afastada. 2. Se os Agravados moveram ação de indenização contra o Agravante, buscando o ressarcimento de prejuízos causados por alegada conduta irregular deste, evidente a legitimidade passiva **ad causam** do ex-diretor das companhias. Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada. 3. Mérito: o artigo 134, § 3º, da Lei n. 6.404/1976 é expreso no sentido de que ‘a comprovação, sem reservas, das demonstrações financeiras e das contas, exonera de responsabilidade os administradores e fiscais, salvo erro, dolo, fraude ou simulação (art. 286)’. A ação de anulação das deliberações tomadas em assembléia-geral ou especial eivada de erro, dolo, fraude ou simulação prescreve em dois anos. Mas não se pode confundir a ação de anulação da assembléia com a ação contra os administradores que não se exoneraram da responsabilidade, que prescreve em três anos, contados da data da publicação da ata em que a violação tenha ocorrido (art. 287 da Lei das S/A). O art. 159 da Lei n. 6.404/1976 não fixa qualquer prazo prescricional para a propositura da ação de responsabilidade contra ex-administrador da Companhia, estando a matéria regulada no art. 286 (quando a assembléia já aprovou as contas), ou art. 287, II, **b** (quando não for a hipótese de contas aprovadas em assembléia). Por uma questão de lógica, aliás, a ação de responsabilidade pressupõe o anterior ou conjunto ajuizamento de ação de anulação da assembléia que aprovou as contas do ex-administrador. Aprovadas as contas do ex-diretor nas assembléias dos dias 30.4.1993 e 28.4.1994, o termo prescricional **ad quem** era o dia 28.4.1996. Assim, a ação ajuizada somente no dia 19.12.1996 foi

alcançada pela prescrição. Preliminar de prescrição acatada, extinto o processo com julgamento do mérito: art. 269, IV, do CPC.”

Foram opostos embargos de declaração que foram rejeitados porque não teria havido omissão na apreciação dos dispositivos legais elencados.

O eminente Ministro-Relator Waldemar Zveiter proveu o recurso especial para afastar a prescrição e determinar o regular prosseguimento da ação indenizatória, porque, em referência ao art. 134, § 3º, da Lei n. 6.404/1976:

“... temos que o vocábulo ‘aprovar’, a que se refere o mencionado dispositivo, não deve ser interpretado isoladamente, deve ser contextualizado. Se a ação intentada com lastro no art. 286 fosse mesmo condição de procedibilidade para a ação de responsabilidade civil do administrador, uma vez aprovadas as contas, e ajuizada a ação com o objetivo de impugná-las, duas seriam as possibilidades: a obtenção de um resultado negativo (desaprovação das contas) ou positivo (ratificação das contas). Como é de se ver, a primeira hipótese, por si só, excluiria a aplicação do art. 287, II, b, 2, gerando a eterna impunidade do administrador, servindo de verdadeira salvaguarda para os fraudadores.”

O eminente Ministro-Relator bem retratou a tese jurídica controversada:

“O § 3º do art. 134 da mencionada lei encontra-se inserto na seção que trata da assembléia-geral ordinária, assim dispondo que: ‘a aprovação, sem reservas, das demonstrações financeiras e das contas exonera de responsabilidade os administradores e fiscais, salvo erro, dolo, fraude, ou simulação (art. 286)’. Foi a partir deste dispositivo, que faz remissão ao art. 286 da mesma lei, que o aresto objurgado construiu a sua tese jurídica, entendendo que os Autores não cumpriram requisito indispensável ao ajuizamento da ação de reparação de danos, qual seja: a anulação dos atos da assembléia-geral ordinária que aprovou os balanços dos exercícios de 1992 e 1993; período em que foi praticada a conduta reputada ao administrador como ilícita (fianças bancárias prestadas em favor da Cia Açucareira Vale do Ceará-Mirim).

São duas, portanto, as teses jurídicas confrontadas:

1) a ação de responsabilidade contra o diretor é autônoma, não

depende do ajuizamento da ação prevista no art. 286 (ação de anulação de ato assemblear); sendo o prazo prescricional aplicável, na hipótese, aquele previsto no art. 287, II, **b**, 2, da Lei n. 6.404/1976, de três anos (tese defendida pelos recorrentes – Banco do Brasil S/A e outro);

2) a ação de anulação de ato da assembléia-geral, que encontra disciplina no art. 286 da Lei das S/A, é condição para a propositura da ação de responsabilidade prevista no art. 287, II, **b**, 2, da mencionada lei (orientação chancelada pelo acórdão recorrido).”

Divergindo do eminente Ministro-Relator, o eminente Ministro Ari Pargendler, em seu voto-vista, no que foi acompanhado pelo eminente Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, não conheceu o recurso especial do Banco do Brasil porque:

“A regra do artigo 134, § 3<sup>a</sup>, da Lei n. 6.404, de 1976, é especial em relação à do artigo 159 – circunstância expressamente salientada pela remissão que aquela faz ao artigo 286 –, de modo que, em se tratando de aprovação de contas, não basta a prévia deliberação da assembléia-geral para a propositura da ação de responsabilidade civil; é preciso que, antes ou concomitantemente, seja ajuizada a ação de anulação da deliberação da assembléia-geral que aprovou as contas.

Já o prazo do artigo 287, II, **b**, 2, nada tem a ver com a aprovação das contas dos administradores; o aludido prazo inicia na ‘data da publicação da ata que aprovar o *balanço* referente ao exercício em que a violação tenha ocorrido’ – e pela razão simples de que não há ação de responsabilidade contra quem, pela aprovação de suas contas, obteve o **quitus**.

No sistema da Lei n. 6.404, de 1976, ‘balanço’ está, aí, por ‘demonstrações financeiras’, cuja aprovação não se assimila à ‘aprovação das contas’.

...

Nessas condições, a literalidade do artigo 287, II, **b**, 2, da Lei n. 6.404, de 1976, autoriza a interpretação dada pelo Tribunal **a quo**.”

*Relembradas as teses jurídicas divergentes, passo à apreciação do recurso.*

Inicialmente, cabe asseverar que não é hipótese do recurso especial (art. 542, § 3<sup>a</sup>, CPC) porque o acórdão, ao prover o agravo de instrumento, proferiu decisão final de extinção do processo.

Não há violação ao art. 535 do CPC porque o acórdão do TJDFT espousou seu entendimento sobre a dicção legal dos dispositivos tidos como violados da Lei n. 6.404/1976.

Quanto à ação de responsabilidade por dano causado pelo administrador de sociedade por ações, estatui o art. 159, sob a rubrica de “Ação de Responsabilidade”.

“Art. 159. Compete à companhia, mediante prévia deliberação da assembléia-geral, a ação de responsabilidade civil contra o administrador, pelos prejuízos causados ao seu patrimônio.

§ 1º. A deliberação poderá ser tomada em assembléia-geral ordinária e, se prevista na ordem do dia, ou for consequência direta de assunto nela incluído, em assembléia-geral extraordinária.

...”

O conflito de teses surge quando o art. 134, § 3º, da Lei n. 6.404/1976 prescreve que “*A aprovação, sem reserva, das demonstrações financeiras e das contas, exonera de responsabilidade os administradores e fiscais, salvo erro, dolo fraude ou simulação (art. 286)*”.

Para o egrégio TJDFT, tese que respalda os argumentos do Réu, e propalada pelos eminentes Ministros Ari Pargendler e Carlos Alberto Menezes Direito, para a responsabilização dos administradores, seria necessário o pedido cumulado de anulação da assembléia-geral que aprovou as demonstrações financeiras e contas do administrador, no bojo da própria ação de responsabilidade civil, e no biênio prescricional de que dispõe a parte para requerer a anulação assemblear, independente do triênio prescricional estatuído para ajuizamento da ação contra administradores para reparação civil por atos culposos ou dolosos (art. 286, II, b, 2, Lei n. 6.404/1976).

A infração ao *dever de diligência* (art. 153, LSA) – que “se traduz, antes de tudo, no atendimento aos interesses precípuos da companhia e, obviamente, de seus respectivos acionistas, observadas, de modo natural, as exigências de ordem pública, imperativas e impostergáveis<sup>1</sup>” –, por culpa ou dolo (art. 158), autoriza a ação social do art. 159, LSA.

---

1. Almeida, Amador Paes, Execução dos Bens dos Sócios: Obrigações Mercantis, Tributárias, Trabalhistas: da Desconsideração da Personalidade Jurídica: (doutrina e jurisprudência), 3ª ed., São Paulo, Saraiva, 2000, p. 72.

O art. 159, LSA, ao disciplinar a ação social pela própria Companhia contra o Administrador, não prescreveu a imprescindibilidade de anulação da assembléia-geral que aprovou as demonstrações financeiras e contas do administrador.

Aliás, condenando a erronia na interpretação literal, que restringe a possibilidade de punição do mau administrador, leciona **Modesto Carvalhosa**<sup>2</sup>, comentando o art. 159 da LSA:

“O art. 134 da lei vigente dispõe que a aprovação, sem reserva, das demonstrações financeiras e das contas exonera de responsabilidade os administradores fiscais, salvo erro, dolo, fraude ou simulação. Nesse passo, a lei nova reiterou o princípio contido no art. 101 do diploma de 1940. A tendência, portanto, será de se interpretar erroneamente o dispositivo atual, como já se fazia na lei anterior.

Na exegese do diploma de 1940, a doutrina entendia que a aprovação das contas dos diretores pela assembléia-geral impedia que o acionista promovesse a ação social de responsabilidade, sem que, antes, alcançasse a anulação da deliberação da assembléia que as aprovou.

Ora, se o fundamento da ação de responsabilidade é precisamente o vício (art. 158), mesmo que haja aprovação, sem reserva, pela assembléia-geral, não fica absolutamente o acionista minoritário impedido de propor ação social **ut singuli** contra os administradores por fraude nas demonstrações financeiras e nas suas contas.

Neste caso, a ação contra a companhia e seus administradores poderá ser proposta por acionistas titulares de 5% ou mais do capital social, pleiteando cumulativamente a nulidade da deliberação e, conseqüentemente, a condenação dos administradores por fraude na formulação daqueles documentos. O litisconsórcio, na espécie, instala-se, consoante o art. 46 do Código de Processo Civil. E a economia processual impõe-se, pois há evidente conexão da **causa petendi**.

A cumulação de pedidos e o litisconsórcio passivo são cabíveis na ação individual, pelos mesmos fundamentos.

---

2. **Carvalhosa, Modesto e Nilton Latorraca**, atualizado por **Luiz Cláudio Fontes**. Comentários à Lei de Sociedades Anônimas: Lei n. 6.404, de 15 de dezembro de 1976, vol. 3, artigos 138 a 205, 2ª ed., São Paulo, Saraiva, 1998, p.p. 345/346.

*Quanto à ação social ut universi, seja diretamente proposta pela companhia, seja substitutivamente por acionista, o requisito apartado e prévio de decretação judicial de nulidade também não pode ser admitido. Isto porque, deliberando a assembléia-geral acionar os administradores, estará obviamente retificando sua deliberação anterior de aprovação das contas daqueles, já que o pressuposto é o da existência de fraude. Portanto, a deliberação de agir contra os administradores, para responsabilizá-los, automaticamente anula a deliberação anterior de aprovação sem ressalvas. A nulidade, portanto, é requisito já cumprido por ato próprio do órgão competente da companhia. E, com efeito, a assembléia-geral é órgão soberano da sociedade, sendo da natureza de suas deliberações revogar as anteriores.*

*Por tudo isso, conclui-se que não tem qualquer fundamento a interpretação de que primeiro deve-se anular judicialmente a deliberação da assembléia-geral, para depois ingressar-se com ação de responsabilidade.*

*Essa interpretação, além de contrariar a própria exegese sistemática da lei, nega a tendência acentuada do sistema jurídico, que é o de limitar, cada vez mais, os efeitos supostamente preclusivos da aprovação das contas dos administradores.”*

Embora o legislador pátrio, ao contrário dos mais recentes diplomas alienígenas sobre o tema, e em dissonância com a quase totalidade das leis específicas de outros países, tenha optado pela aprovação em único ato de “demonstrações financeiras e contas” (art. 134, § 3º, da LSA), o equívoco em se erigir a anulação da assembléia-geral ordinária que aprovou ambas (demonstrações financeiras e prestação de contas) como requisito para propositura da ação social do art. 159, LSA, não está na “literalidade da lei”, não está na fonte legal, mas interpretação equivocada do intérprete.

Por isso que, com a perspicácia que lhe é peculiar, o eminente Ministro-Relator Waldemar Zveiter, após ter traçado os efeitos jurídicos do balanço (com apoio no magistério de **Waldemar Ferreira**, em seu Tratado de Direito Comercial, vol. IV, p.p. 392/397, e de **Trajano de Miranda Valverde**, Sociedade por Ações, vol. I, p. 468), anotou que:

“O Colegiado de origem acabou criando uma causa interruptiva para a contagem da prescrição, ao determinar que a ação prevista no

art. 286 é **conditio sine qua non** para a propositura daquela prevista no art. 287, II, **b**, 2. Ao assim entender, o Tribunal **a quo** imiscuiu-se, sem autorização para tanto, na função do legislador.”

Por seu turno, propalou o eminente Ministro Ari Pargendler que:

“**De lege ferenda**, a solução pode não ser a melhor. Legislações mais modernas – **v.g.**, a espanhola e a portuguesa, como visto – dão outro tratamento à matéria, precisamente porque os acionistas de uma sociedade anônima de porte podem não ter meios de avaliar a gestão dos respectivos administradores no prazo fixado pela lei. Tal como dito nas razões do recurso especial, ‘A assembléia-geral não desce à minudência de cada operação realizada no período do balanço. Inexistem condições materiais e humanas para realizar tal tarefa’ (fl. 341). A extinção, ou como diz o texto legal, a exoneração da responsabilidade dos administradores é, nesse contexto, precipitada. Acresce que, como no caso, tratando-se de uma sociedade de economia mista, os eventuais prejuízos causados pelo administrador comprometem o patrimônio público. A exigência de que a ação de responsabilidade civil seja precedida da anulação da deliberação da assembléia-geral que aprovou as contas do administrador, dificulta sobremaneira a indenização dos danos, e não se justifica porque constitui uma sobreposição de demandas, à medida que a **causa petendi** de uma e de outra são idênticas. Mas a lei é essa, e, enquanto não for alterada, deve ser aplicada.”

Contudo, a conclusão de que “Mas a lei é essa, e, enquanto não for alterada, deve ser aplicada”, não se compatibiliza com os traços norteadores da responsabilidade civil por dano ocasionado à sociedade por ações e seus acionistas, até porque, a lei específica não prescreve a obrigatoriedade da anulação da assembléia, quando se tratar de ação social. Este requisito foi posto pelo intérprete legal, pela singela correlação do art. 134, § 3º, com o art. 286, ambos da LSA, que, diga-se de passagem, é meramente explicativa, tanto é assim que o art. 159 da LSA, sob a rubrica clara de “Ação de Responsabilidade”, não elencou aludido entrave ao exercício da ação social.

É certo, como pontuou o eminente Ministro Waldemar Zveiter, ao prover o recurso especial, que a ação prevista no art. 286 não é **conditio sine qua non** para a propositura daquela prevista no art. 287, II, **b**, 2.

Também se coaduna com o ordenamento jurídico a lição deixada por **Modesto Carvalhosa**, que ressalva a necessidade de pedido de anulação de assembléia somente na hipótese da ação por responsabilidade titularizada por acionistas com capital social superior a 5%, na inércia da companhia. Quando a ação de responsabilidade civil for iniciada pela companhia, em ação social, como no caso em tela, “*deliberando a assembléia-geral acionar os administradores, estará obviamente retificando sua deliberação anterior de aprovação das contas daqueles, já que o pressuposto é o da existência de fraude. Portanto, a deliberação de agir contra os administradores, para responsabilizá-los, automaticamente anula a deliberação anterior de aprovação sem ressalvas*” (ob. cit., p. 346).

Portanto, não sendo necessária a anulação da assembléia-geral que aprovou as demonstrações financeiras e contas do ex-administrador, uma vez que a própria assembléia-geral, posteriormente, em reconhecimento da inadequação das contas, autorizou o ajuizamento da ação por responsabilidade civil por ato culposo ou doloso de administrador, e reconhecendo a adequação do pedido inicial, há que regular o prazo prescricional o art. 287, inciso II, alínea **b**, item 2, da Lei n. 6.404/1976, e não o art. 286, infringido pelo acórdão do egrégio TJDF.

Por fim, é digno de nota o escólio de **Fran Martins**, trazido por **Fábio Ulhoa Coelho**<sup>3</sup>, em nota ao art. 287 da Lei n. 6.404/1976:

“(200) Leciona **Fran Martins** (1988:171): ‘dispondo sobre os prazos prescricionais das ações de responsabilidade civil contra os administradores, a lei se refere apenas aos casos de violação da lei ou do estatuto (art. 287, II, **b**, n. 2), deixando de mencionar prazo prescricional para a ação por atos culposos ou dolosos do administrador. Em virtude disso, em se tratando de atos delituais (CC, art. 159), o prazo prescricional, por não estar expressamente fixado na Lei de Sociedades Anônimas, é o do Código Civil, estatuído para as ações pessoais, ou seja, de vinte anos, contados da data em que poderiam ter sido propostas (CC, arts. 159 e 177). Havendo ocultação do fato culposo ou doloso, conta-se o prazo a partir do momento em que for revelada a conduta dolosa ou culposa do administrador (...)’”

Forte nestas razões, *conheço o recurso especial e dou-lhe provimento,*

---

3. **Coelho, Fábio Ulhoa**, Código Comercial e Legislação Complementar Anotados, 4ª ed., São Paulo, Saraiva, 2000, p.p. 789/790.

para afastar a prescrição bienal e determinar o prosseguimento da ação de responsabilidade civil na esteira do devido processo legal, acompanhando o eminente Relator, **data maxima venia** dos eminentes votos dissidentes.

O resultado do julgamento deve ser comunicado, de plano, ao egrégio TJDFT e ao ilustrado juízo monocrático, porque o aresto independe de execução para que o processo prossiga nos seus ulteriores termos.

É o voto.

**Ementa:** Direito Comercial. Sociedade por ações. Ação anulatória de deliberação de assembléia-geral e ação de responsabilidade do administrador. Prescrição. Contagem do prazo. Lei n. 6.404, de 15.12.1976, arts. 134, § 3º; 159, 286 e 287, II, b, 2. Interpretação.

I – Prescrita a ação de responsabilidade de administrador que teve a sua conta aprovada, sem reservas, pela assembléia-geral, se esta não foi anulada dentro do biênio legal, mas só posteriormente, por deliberação de outra assembléia-geral, a partir de cuja publicação da ata se pretendeu contar o triênio extintivo.

II – Ofensa aos citados textos legais não caracterizada.

III – Recurso especial não conhecido.

### VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Discute-se, neste recurso, na sua essência, contagem do prazo prescricional da ação de responsabilidade civil promovida pelo Banco do Brasil S/A e pelo Banco de Investimento S/A contra Cláudio Dantas, que exerceu a função de Diretor de Crédito Geral, Captação e Serviços Bancários do Banco do Brasil S/A e teve as suas contas aprovadas, sem reservas, pela assembléia-geral desta instituição bancária.

O eminente Relator, Ministro Waldemar Zveiter, conheceu do recurso e deu-lhe provimento para afastar a prescrição, por entender ser o prazo extintivo, no caso, de três anos, no que foi acompanhado pela Ministra Nancy Andrighi. Dissentiram desse entendimento os Ministros Ari Pargendler e Carlos Alberto Menezes Direito, que concluíram no sentido do acórdão recorrido, ou seja, dando pela prescrição da ação, por entenderem ser o prazo extintivo o bienal.

Para a solução da controvérsia há de se considerar os seguintes textos da Lei n. 6.404, de 15.12.1976, denominada Lei das Sociedades por Ações:

Art. 134, § 3º:

“A aprovação, sem reserva, das demonstrações financeiras e das contas, exonera de responsabilidade os administradores e fiscais, salvo erro, dolo, fraude ou simulação (art. 286).”

Art. 159:

“Compete à companhia, mediante prévia deliberação da assembléia-geral, a ação de responsabilidade civil contra o administrador, pelos prejuízos causados ao seu patrimônio.”

Art. 286:

“A ação para anular as deliberações tomadas em assembléia-geral irregularmente convocada ou instalada, violadoras da lei ou do estatuto, ou eivadas de erro, dolo, fraude ou simulação, prescreve em 2 (dois) anos, contados da deliberação.”

Art. 287, II, b, 2:

“Prescreve

.....

II – em 3 (três) anos:

.....

b) a ação contra os fundadores, acionistas, administradores, liquidantes, fiscais ou sociedades de comando, para deles haver reparação civil por atos culposos ou dolosos, no caso de violação da lei, do estatuto, ou da convenção do grupo, contado o prazo:

.....

2) para os acionistas, administradores, fiscais e sociedades de comando da data da publicação da ata que aprovar o balanço referente ao exercício em que a violação tenha ocorrido.”

Duas são as teses jurídicas confrontadas, como bem resumiu o ilustre Relator:

“1) a ação de responsabilidade contra o diretor é autônoma, não depende do ajuizamento da ação prevista no art. 286 (ação de anulação de ato assemblear); sendo o prazo prescricional aplicável, na hipótese, aquele previsto no art. 287, II, b, 2, da Lei n. 6.404/1976, de três anos (tese defendida pelos recorrentes – Banco do Brasil S/A e outro);

2) a ação de anulação de ato da assembléia-geral, que encontra

disciplina no art. 286 da Lei das S/A, é condição para a propositura da ação de responsabilidade prevista no art. 287, II, b, 2, da mencionada lei (orientação chancelada pelo acórdão recorrido).”

Nesse contexto, para o deslinde da questão, devem ser consideradas as disposições do art. 286 e do art. 287, II, b, 2, ambos da Lei n. 6.404/1976. No cotejo destas com outras da mesma lei, há de se concluir se o ajuizamento da ação prevista em um deles depende do prévio ajuizamento da prevista no outro.

O primeiro trata sobre prazo prescricional para a ação de anulação de ato jurídico. O segundo, por sua vez, dispõe sobre ação de responsabilidade civil e o prazo para se intentá-la.

No presente caso, o balanço e as contas apresentadas pelo administrador foram aprovados pela assembléia-geral, sem reservas. Por esse motivo, fica ele exonerado de responsabilidade, consoante disposição do art. 134, § 3<sup>a</sup>, o qual faz a ressalva a respeito da ocorrência de erro, dolo, fraude ou simulação – os mesmos vícios que inquinam os atos jurídicos em geral – e reporta-se ao art. 286.

Quer isso dizer que o administrador não se isenta de responsabilidade se o beneplácito da assembléia resultar de erro, dolo, fraude ou simulação, os quais devem ser demonstrados na ação apropriada para promover a anulação do ato de aprovação das contas. Esta é prevista no art. 286, devendo ser ajuizada no prazo de dois anos, contados a partir da deliberação tida por viciada. Isso porque, como lembra **Rubens Requião**, “à assembléia-geral ordinária, com efeito, não tem condições de, desde logo, descobrir os atos ilícitos praticados pelos administradores e fiscais, motivo por que a aprovação das contas não os exonera de responsabilidade se, dentro de dois anos, forem eles descobertos, ensejando as ações competentes” (Curso de Direito Comercial, Editora Saraiva, 20<sup>a</sup> ed., 1995, p. 176).

Caso julgado procedente o pedido de anulação, ou seja, reconhecida a existência de erro, dolo, fraude ou simulação, persiste a responsabilidade do administrador, conforme a ressalva do art. 134, § 3<sup>a</sup>. Neste caso, teriam os interessados ação para haver do administrador reparação civil por atos culposos ou dolosos, a ser aforada em três anos, contados, a meu ver, do trânsito em julgado da sentença.

É bem verdade que, no caso do prazo trienal prescricional, o art. 287, II, b, 2, estabelece a sua contagem a partir da “data da publicação da ata

que aprovar o balanço referente ao exercício em que a violação tenha ocorrido”.

No panorama descrito, para não se negar vigência ao art. 134, § 3º, outra solução não resta senão distinguir dois termos iniciais da ação de responsabilidade civil: um, para ação visando à reparação decorrente de atos da assembléia-geral, irregularmente convocada ou instalada, violadoras da lei ou do estatuto; e outra, decorrente da procedência de ação anulatória dos atos da assembléia-geral eivados de erro, dolo, fraude ou simulação.

Esse é, a meu ver, o único entendimento que permite compatibilizar os textos legais de regência com princípios fundamentais relativos ao cômputo do prazo prescricional, entre eles o da **actio nata**, ou seja, não é possível uma ação prescrever antes do seu nascimento.

E quando nasce o direito da ação de responsabilidade movida contra o administrador que teve as suas contas aprovadas, sem reservas, pela assembléia-geral da sociedade? Será possível propor essa ação antes da anulação do ato de aprovação, por achar-se eivado de erro, dolo, simulação ou fraude? Creio que não, porque esse ato da assembléia-geral não é um ato qualquer, tanto assim que a ata que o contém há de ser arquivada no Registro de Comércio e publicada (art. 134, § 5º). É um ato jurídico, que não pode ser anulado pela própria assembléia-geral, mesmo porque produz efeitos com relação a terceiros.

Nessa linha de raciocínio, só após o trânsito em julgado da sentença que acolher a anulatória, pela ocorrência dos citados vícios, é possível, no prazo trienal, ajuizar a ação de responsabilidade pertinente.

A propósito, em parecer que proferiu sobre a matéria, o ilustre jurista **Evandro Gueiros Leite** bem argumentou com apoio em qualificada doutrina e precedente da Suprema Corte:

“Se o Consulente foi soberanamente liberado e a ata da assembléia arquivada em Junta Comercial para valer **erga omnes** e oficialmente divulgada (DOU, 14.7.1993), importava fosse a provisão anulada por vício antes de tudo (Código Civil, art. 147, II), porque tais nulidades não têm efeito antes de julgadas por sentença (CC, art. 152). Sem essa providência, seria juridicamente impossível a legitimação passiva do ex-presidente, por inadequação da **causa petendi**.

No nosso Direito, segundo o magistério de **Fábio Konder Comparato** (3), para que a companhia possa responsabilizar os seus administradores, cujas contas foram aprovadas em assembléia-geral, é

preciso promover, preliminarmente, a anulação dessa deliberação, com fundamento em um dos vícios da vontade, indicados na lei: erro, dolo, fraude ou simulação.

**Nelson Eizirick** (4) diz, igualmente, ser a nossa legislação taxativa, no sentido de que, nos casos do art. 134, § 3º, o caminho a ser percorrido será [por primeiro] a anulação da deliberação e, conseqüentemente, a propositura da ação de responsabilidade civil, ou ambas, de modo cumulativo.

**Alberto Xavier** (5) ensina, por seu turno, que, se a deliberação assemblear encontrar-se viciada (art. 134, § 3º, **in fine**), essa deliberação será impugnável, no prazo de dois anos, nos termos do art. 286. Reconhecida a nulidade, poderá ser proposta a ação de responsabilidade civil contra os administradores.

A repercussão desse tema, do condicionamento da ação de responsabilidade civil da sociedade contra seus administradores (art. 159) à anulação prévia da decisão assemblear liberatória, encontra eco na jurisprudência dos tribunais, do que nos dá notícia acórdão do Supremo Tribunal Federal, da lavra do Min. Rodrigues Alckmin, a saber:

‘O objeto expresso na inicial só poderia ser intentado depois de anulada, previamente, a deliberação da assembléia. É a lição de **Cunha Peixoto** ... a aprovação das contas dos administradores pela assembléia-geral impede que se promova a ação de responsabilidade civil contra os diretores, a não ser que se anule, primeiramente, o ato da assembléia eivado de qualquer vício de erro, dolo, fraude ou simulação (6).’”

Nada impede que as referidas ações sejam cumuladas, discutindo-se em um mesmo processo a anulação da deliberação e a responsabilidade civil do administrador faltoso. Para tanto, basta a presença dos requisitos do art. 292, § 1º, do Código de Processo Civil, a qual se verifica no presente caso. Haveria, porém, de ser observado o prazo para se promover aquela anulação, ou seja, dois anos.

Tratar-se-ia, pois, de cumulação sucessiva, já que o acolhimento de um pedido dependeria do acolhimento do outro. É que, julgado improcedente o pedido de anulação, persistiria a exoneração, pela assembléia-geral, da responsabilidade do administrador. A conveniência de tal cumulação seria

justamente a interrupção do prazo prescricional de ambas as ações (CPC, art. 219).

Sem a anulação, o ato de aprovação das contas é válido e eficaz, não havendo que se falar em responsabilidade, que, nos termos do art. 134, não existiria e não serviria de fundamento para embasar a ação do art. 287, II, b, 2.

Insisto, uma coisa é o direito de obter a anulação de um ato viciado por erro, dolo, fraude ou simulação. Outra é o direito à indenização por ato que viole a lei, estatuto ou convenção do grupo. Para a defesa de cada qual correspondem prazos prescricionais diferentes. No caso, não se verifica a existência do direito à indenização, porquanto o administrador foi exonerado de responsabilidade desde que teve suas demonstrações financeiras aprovadas pela assembléia-geral. Com aquela aprovação, e à míngua de sua anulação no prazo adequado, não se pode falar em ação de responsabilidade civil, pois esta só existiria se anulado o ato que tornou definitivas as contas, ou seja, se afastada a exoneração da responsabilidade do administrador.

Afinal, sendo o ato – deliberação da assembléia – anulável, a ação do art. 286, à qual faz remissão o art. 134, seria constitutiva-negativa, ou desconstitutiva, pois visa a desconstituir uma situação jurídica. Na presente hipótese, qual situação jurídica deveria ser desconstituída? Justamente a exoneração da responsabilidade do administrador, ou a quitação que lhe foi concedida. É esta situação jurídica – exoneração ou quitação – que, não anulada, persiste.

Dessarte, não se deve negar que, em tese, a ação de responsabilidade contra o diretor é autônoma e independe daquela prevista no art. 286. De fato, não cabe postular indenização contra o administrador sem que antes se tenha ajuizado a ação anulatória. Todavia, não se pode afastar o preceito do art. 134, § 3º, que incide sob os fatos em comento. Como intentar uma ação de indenização se eventual responsabilidade civil restou afastada em consequência de deliberação válida?

Assim sendo, com o devido respeito às teses divergentes, esse entendimento não implica criar causa interruptiva para a contagem da prescrição ao estabelecer que, no caso concreto, a ação do art. 287 depende do prévio ajuizamento da que cogita o art. 286. As peculiaridades do caso presente comportam a solução alvitada no acórdão recorrido, a qual não impede que, em casos distintos, a ação de responsabilidade seja aforada independentemente de anterior propositura da ação anulatória. À guisa de exemplo,

pode-se imaginar a hipótese em que não tenha havido aprovação das contas, ou que estas tenham sido aprovadas com reservas ou, em outras palavras, que não tenha ocorrido a incidência do art. 134, § 3º.

Por isso que o art. 159, sob a rubrica de “*ação de responsabilidade*”, não aludiu ao art. 286 como condição **sine qua non** para a propositura da ação de indenização, pois esta nem sempre esbarra no ato previsto no art. 134, § 3º. Porém, havendo a exoneração neste prevista, desaparece a responsabilidade, até que seja anulado o ato que a afastou.

Tem-se que, no caso em exame, a solução aqui apresentada dificultaria a indenização de eventuais danos, mas, como dito, nada impede a cumulação do pedido de anulação com o de indenização. E, conforme asseverou o Ministro Ari Pargendler, divergindo do voto do eminente Relator, “a lei é essa e, enquanto não for alterada, deve ser aplicada”. Por outro lado, não gera a eterna impunidade do administrador, basta que os prazos prescricionais sejam observados.

Solução diversa implicaria negativa de vigência ao art. 134, § 3º, da Lei n. 6.404/1976, bem como faria letra morta das disposições sobre prescrição constantes dos artigos 286 e 287 do mesmo diploma.

Nesse passo, convém transcrever o seguinte trecho do acórdão recorrido:

“A prevalecer o entendimento adotado na decisão agravada, o prazo prescricional, em verdade, não existiria, pois não fixando a lei qualquer prazo para que a assembléia delibere sobre a conveniência de se ajuizar a ação de responsabilidade civil contra o administrador, a contagem de três anos somente após tal deliberação importaria em prazo infinito, o que seria um absurdo, pois ficaria o administrador eternamente responsável por sua gestão, mesmo quando afastado da companhia há vários anos.

Prescrito o direito de ação para anular a assembléia que exonerou o Agravante de responsabilidade enquanto administrador, prescrito resta o próprio direito ao reconhecimento da responsabilidade já renunciada.” (fl. 306).

De fato, se a deliberação da assembléia-geral no sentido de ajuizar a ação de indenização anulasse automaticamente a deliberação anterior de aprovação sem ressalvas, então seriam supérfluas as disposições sobre prazo prescricional na Lei das Sociedades Anônimas. Isso porque, somente após

a deliberação no sentido de promover a ação de responsabilidade, a qual poder-se-ia dar a qualquer tempo, é que começaria a fluir o prazo de três anos do art. 287.

Ressalte-se, ainda, que um dos fundamentos da noção de prescrição é a segurança jurídica. O Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, em acórdão no qual também versou-se sobre o tema da prescrição na Lei n. 6.404/1976, teve oportunidade de afirmar que:

“A atividade comercial, dada a dinâmica dos negócios que constituem a sua essência, realizados diuturnamente, envolvendo inúmeros compromissos e obrigações, requer, para que não reste ameaçada a sua viabilidade, uma certa estabilidade, uma situação definida que possibilite um mínimo de segurança na tomada de decisões.

Ciente dessa realidade, o legislador pátrio atribuiu aos sócios prazos exíguos para impugnam as deliberações assembleares, exatamente porque com esteio nelas é que atuam os órgãos diretores da empresa, internamente e nas relações contratuais com terceiros.

Mesmo as deliberações contrárias aos ditames legais ou estatutários convalidam após o transcurso do lapso prescricional. E há uma razão para tanto. É que a deliberação encerra a vontade da maioria, sendo de pressupor-se que, não obstante infringente das disposições normativas, foi concebida por ser considerada benéfica à sociedade e, de forma indireta e reflexa, também aos sócios.” (REsp n. 35.230-0-SP, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 20.11.1995).

Não se pode, ao argumento de afastar a eterna impunidade do administrador – que, como visto, não existe se observados os prazos de lei –, estabelecer sua responsabilidade eterna.

A ilustre Ministra Nancy Andrighi, em seu douto voto, após transcrever trecho dos Comentários à Lei de Sociedades Anônimas de **Modesto Carvalhosa**, sustenta a tese de que “não tem qualquer fundamento a interpretação de que primeiro deve-se anular judicialmente a deliberação da assembleia-geral, para depois ingressar-se com ação de responsabilidade”, para concluir “deliberando a assembleia-geral acionar os administradores, estará obviamente retificando sua deliberação anterior de aprovação das contas daqueles, já que o pressuposto é a existência de fraude. Portanto, a deliberação de agir contra os administradores, para responsabilizá-los, automaticamente anula a deliberação anterior de aprovação sem ressalvas”. Daí

a inocorrência do prazo prescricional por ter sido a ação de responsabilidade ajuizada antes do triênio contado da publicação da ata da assembléia-geral que teria anulado anterior deliberação.

Todavia, é o próprio citado autor que, em resposta à consulta que lhe foi feita a propósito do trecho da sua autoria, citado pela Ministra Nancy Andrighi, cuja juntada, por linha, determinei, que conclui, com observância da sua lição, pela caracterização, no caso, do prazo extintivo. Ou seja: mesmo aqueles que entendem ser possível a anulação do ato de aprovação das contas pela própria assembléia-geral concluem pela ocorrência, na espécie, da prescrição. Transcrevo:

“Preliminarmente, cumpre lembrar que, em matéria de sociedades anônimas, é pacífico em nossa doutrina o entendimento de que as assembléias-gerais sucessivas têm plenos poderes para ratificar ou reconsiderar suas próprias deliberações, sanando vícios ou defeitos, ou alterando suas deliberações tomadas em assembléias-gerais anteriores.

Tal entendimento já era reconhecido desde o Decreto-Lei n. 2.627, de 1940, conforme a clássica lição de **Trajano de Miranda Valverde**:

‘A assembléia-geral pode sempre rever as suas próprias deliberações. Pode, assim, cancelar ou anular deliberação anterior e ratificar todos os atos que interessam à sociedade. Ressalvados, pois, os direitos de terceiros, acionistas ou não, a deliberação atacada é passível, em princípio, de revisão e retificação. E a validade desta será indiscutível se teve por fim sanar irregularidades.’ (Sociedades por Ações, 2ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1953, vol. III, p.p. 111/112).

Dessa forma, a assembléia-geral, como órgão soberano da companhia, cujas deliberações exprimem eficazmente a vontade social, poderá, validamente, desde que regularmente convocada e instalada, revogar deliberações anteriormente tomadas.

Deve-se ressaltar que não é necessário que haja uma convocação com o fim específico de reconsiderar deliberações anteriores. Basta que a nova deliberação seja contrária e incompatível com uma deliberação anterior para que esta última seja considerada implicitamente revogada.

Esse é exatamente o caso em questão, em que existem duas deliberações tomadas em assembléia-geral do BB – Banco de Investimento S/A, ambas de competência desse órgão, mas incompatíveis entre si: a) a deliberação unânime de aprovação das contas, realizada em 30 de abril de 1993, exonerando os administradores, entre os quais o consulente, de quaisquer responsabilidades; e b) as deliberações de propositura de ação de responsabilidade contra o consulente, realizadas em 23 e 24 de abril de 1996.

Essa deliberação assemblear no sentido de propor ação de responsabilidade contra o administrador, evidentemente, implica uma tácita revogação da deliberação de aprovação de contas, uma vez que essas duas deliberações não podem coexistir.

Foi o que dissemos em nossos comentários:

‘Quando a ação social **ut universi**, seja diretamente proposta pela companhia, seja substitutivamente por acionista, o requisito apartado e prévio de decretação judicial de nulidade também não pode ser admitido. Isto porque, deliberando a assembléia-geral acionar os administradores, estará obviamente retificando sua deliberação anterior de aprovação das contas daqueles, já que o pressuposto é o da existência de fraude. Portanto, a deliberação de agir contra os administradores, para responsabilizá-los, automaticamente anula a deliberação anterior de aprovação sem ressalvas. A nulidade, portanto, é requisito já cumprido por ato próprio do órgão competente da companhia. E, com efeito, a assembléia-geral é órgão soberano da sociedade, sendo da natureza de suas deliberações revogar as anteriores.’ (Comentários à Lei de Sociedades Anônimas, Saraiva, 1997, vol. 3, p.p. 345 e 346).

No entanto, esse poder de revisão da assembléia-geral não poderá manter-se eternamente, contrariando o regime da prescrição, que é instituto de ordem pública fundado na necessidade de consolidarem-se as situações jurídicas pelo decurso do tempo.

Os prazos prescricionais visam a promover certeza, harmonia e tranqüilidade na vida social, tendo em vista situações jurídicas constituídas que não podem ficar indefinidamente sujeitas a questionamentos judiciais.

Os prazos prescricionais, em Direito Comercial, especialmente

no âmbito das sociedades anônimas, são bastante reduzidos frente aos prazos do Direito Civil, tendo em vista a rapidez e o dinamismo dos negócios mercantis e os inúmeros e legítimos interesses envolvidos.

É necessário, pois, que os atos societários tornem-se totalmente irreversíveis após o decurso de prazo relativamente curto.

Daí também porque a Lei n. 6.404, de 1976, em face do Decreto-Lei n. 2.627, de 1940, reduziu de três para dois anos o prazo prescricional extintivo da ação para anulação dos atos societários, consoante o seu artigo 286:

‘Art. 286. A ação para anular as deliberações tomadas em assembléia-geral ou especial, irregularmente convocada ou instalada, violadoras de lei ou do estatuto, ou eivadas de erro, dolo, fraude ou simulação, prescreve em 2 (dois) anos, contados da deliberação.’

A propósito, assim se manifestou o Ministro Oscar Corrêa, em voto proferido no Recurso Extraordinário n. 94.862:

‘Note-se, aliás, que a lei nova diminuiu prazo para anular as deliberações tomadas em assembléia-geral, ou especial, irregularmente convocada, ou instalada, violadora da lei ou do estatuto, ou eivada de erro, dolo, fraude ou simulação, de três anos (artigo 156 do Decreto-Lei n. 2.627/1940) para dois anos (artigo 286 da Lei n. 6.404/1976).

.....

Compreende-se que isto se tenha dado, na linha atual de dinamização das atividades comerciais e que não se compadece mais com a instabilidade que os longos prazos prescricionais podem causar às relações que regulam, insuscetíveis de ficar à mercê, por longo espaço de tempo, dos ataques que as pretendam invalidar.

‘Cremos, por isso mesmo, que a lei, ao estabelecer os vários prazos prescricionais, procurou fixá-los de modo a abranger todas as hipóteses, não deixando vez à aplicação do largo lapso da lei comum, que, na verdade, sujeitaria a inconveniente incerteza das obrigações sociais.’ (RTJ 105, p. 259).

Diante disso, fica evidente que a prescrição de dois anos prevalece na hipótese de anulação ou revogação de atos deliberados pela assembléia-geral, pelos seus próprios fundamentos de consolidação de situações jurídicas.

Seria inadmissível que a vida societária estivesse sujeita a uma permanente situação de incerteza e de insegurança, o que seria inevitável caso a assembléia-geral pudesse rever deliberações tomadas há mais de dois anos, contrariamente ao que estabelece o referido art. 286 da Lei n. 6.404, de 1976.

Não há outra conclusão possível. Por um lado, a deliberação assemblear de agir contra os administradores, para responsabilizá-los, automaticamente anula a deliberação anterior de aprovação sem ressalvas. Por outro lado, os atos societários têm que tonar-se irreversíveis, frente ao interesse social, em prazos bastante exíguos.

Forçoso é reconhecer, portanto, que o prazo de dois anos previsto no art. 286 aplica-se não apenas para anulação judicial de deliberações, mas também para a sua revogação por assembléia posteriormente instalada.

Ou seja: consoante o art. 286 da lei societária, imediatamente após o decurso do prazo de dois anos da publicação da ata de determinada assembléia-geral, as deliberações respectivas tornam-se definitivas e insuscetíveis de revisão, reconsideração ou anulação, seja pelo próprio órgão, seja pelo Poder Judiciário.

No caso presente, decorreram quase três anos entre as assembléias de aprovação das contas e as assembléias que autorizaram a propositura de ação de responsabilidade civil contra o consulente.

Em conseqüência, deixou de ser observado o prazo prescricional de dois anos, determinado pelo art. 286 da lei societária.

Essa inobservância de prazo prescricional é insanável, razão pela qual as deliberações tomadas quase três anos após são absolutamente inválidas e ineficazes, não produzindo qualquer efeito no mundo jurídico, face ao expresse comando contido no referido artigo 286 e ao princípio fundamental da ordem jurídica de consolidação das situações jurídicas pelo decurso do tempo.

Assim, após o prazo de dois anos, ou seja, a partir de 30 de abril de 1995, o consulente, que teve suas contas aprovadas sem ressalvas pela assembléia de 30 de abril de 1993, ficou definitivamente exonerado de qualquer responsabilidade.”

Assinalo, por último, também, que, ao chegar a essas conclusões, não estou a discordar dos sábios ensinamentos de **Waldemar Ferreira**, constantes do voto do ilustre Relator, no sentido de que a aprovação do balanço pela assembléia não implica a liberação dos administradores, dos diretores-gerais e dos fiscais pelas responsabilidades em que hajam incorrido na gestão fiscal. Com efeito, a exatidão dos títulos do balanço não se transfere dos administradores ou dos fiscais para a assembléia, mas é destes, seja para com a sociedade, seja para com os credores sociais.

São ensinamentos indiscutíveis. No caso, porém, há de ter-se em conta essas lições, mas à vista do § 3º do art. 134 da lei de regência, ou seja, de que, salvo a ocorrência de vícios, a aprovação das contas exonera de responsabilidade os administradores e fiscais. Essa questão, **data venia**, não foi, pelo menos de forma explícita, enfrentada pelo seu douto voto.

Por derradeiro, não quero deixar de assinalar que, quanto às sociedades anônimas controladas por entidades do Poder Público, causa preocupação o regramento hoje existente sobre a matéria. Tanto mais que o período presidencial é de quatro anos e injunções políticas podem ensejar a aprovação de contas dos administradores em assembléias-gerais, mediante deliberações definitivas no prazo de dois anos, dentro, pois, daquele quadriênio. O que fazer, em tais casos, é problema do legislador.

À vista da legislação existente, que não distingue (e, tudo levar a crer, à vista da Constituição não poderia distinguir) entre sociedades por ações controladas pelo Poder Público e sociedades por ações controladas por particulares, outra solução não há para o caso concreto senão concluir pela prescrição da ação.

Em conclusão, pois, não conheço do recurso.

## VOTO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Sr. Presidente, desde a primeira sessão em que a matéria foi examinada, o meu convencimento é exatamente igual ao de V. Ex.<sup>a</sup>.

Se a Lei das Sociedades Anônimas estabelece um duplo prazo prescricional, e utiliza terminologia diversa para um e para outro, não podemos dar interpretação que substitua um pelo outro. Se existe na Lei das Sociedades Anônimas um comando que determina a exoneração da responsabilidade pela aprovação das contas, não podemos impor uma ação de responsabilidade, sem a anulação da decisão da assembléia que determinou a

exoneração, porque, de forma diversa, a meu ver, estaríamos praticando uma verdadeira **contradictio in adjecto**; teriam os acionistas, em assembléia, exonerado o diretor, aprovando as suas contas, e, em seguida, a sociedade entrando com uma ação de responsabilidade, mesmo com a indenidade oferecida pela assembléia-geral, nos termos postos pela lei.

Neste caso, o prazo é de dois anos para a anulação da assembléia, ou seja, para que se promova a ação de responsabilidade, certo ou errado, tem que ser anulada a assembléia, para eliminar o óbice da exoneração. Tanto isso é verdade, e V. Ex.<sup>a</sup> adiantou, a meu ver, corretamente, que o outro prazo prescricional faz referência à aprovação do balanço, e não à aprovação das contas, que são coisas diferentes.

É claro que, e o Sr. Ministro Waldemar Zveiter, lembrou-me bem, salientou este aspecto, a maneira como está montada a estrutura legal cria dificuldades, e V. Ex.<sup>a</sup> acaba de agregar uma outra que, a meu sentir, tem o mesmo grau de seriedade, que é aquela relativa à natureza jurídica da sociedade. Se é uma sociedade que tem vinculação pública, evidentemente, impõe-se um obstáculo à responsabilização daqueles que tratam mal o dinheiro público. Mas, a lei existe, e outra interpretação com ela conflitaria.

Por essas razões, sublinhando o brilho do voto do Sr. Ministro Waldemar Zveiter e o de V. Ex.<sup>a</sup>, peço vênias ao Sr. Ministro-Relator para não conhecer do recurso especial.

---

---

## RECURSO ESPECIAL N. 263.179 – SP

(Registro n. 2000.0058862-8)

Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito  
Recorrentes: Indústrias Reunidas São Jorge S/A e outro  
Advogado: Flávio Luiz Yarshell  
Recorrido: Banco do Estado do Paraná S/A  
Advogados: Jobergil Rezende e outros

**EMENTA:** Execução – Acordo não homologado – Prosseguimento da execução – Manifestação sobre documento apresentado pela parte – Artigos 398 e 580 do Código de Processo Civil – Precedentes da Corte.

1. Afirmando o acórdão recorrido que não se tratava de documento novo e que os executados não apontaram nele nenhum erro material nem sofreram qualquer prejuízo, não há falar em violação ao art. 398 do Código de Processo Civil.

2. Não tendo havido acordo homologado em Juízo, mas mera suspensão do processo, possível é o prosseguimento da execução, impertinente a alegada violação ao art. 580 do Código de Processo Civil.

3. Recurso especial não conhecido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do recurso especial. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro, Waldemar Zveiter e Ari Pargendler. Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Nancy Andrighi.

Brasília-DF, 15 de fevereiro de 2001 (data do julgamento).

Ministro Ari Pargendler, Presidente.

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Relator.

---

Publicado no DJ de 9.4.2001.

### RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Indústrias Reunidas São Jorge S/A e outro interpõem recurso especial, com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, contra acórdão da Décima Primeira Câmara do 1<sup>a</sup> Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, assim ementado:

“(1) Remição. Depósito do valor do lance oferecido pela genitora do devedor. Determinação não cumprida. Pedido desconsiderado. Arrematação válida. Inexistência de vício. Acordo não cumprido integralmente. Débito não satisfeito. Prosseguimento do feito. Praceamento dos bens faltantes. Conta de atualização. Intimação dos devedores desnecessária. Citação jurisprudencial. Nulidade afastada. Inexistência de afronta aos arts. 398 do CPC, e 5<sup>a</sup>, LV, da CF/1988.

(2) Litigância de má-fé. Agravantes tentam obstar o prosseguimento do feito. Utilização de meio legal e adequado. Afastada a referida pena postulada pelo Agravado. Agravo improvido.” (fl. 347).

Sustentam os Recorrentes violação ao art. 398 do Código de Processo Civil, pois o Juiz de 1ª grau determinou o prosseguimento da execução com base em documentos produzidos unilateralmente pelo Recorrido, sem que fosse concedida oportunidade aos ora recorrentes de se manifestarem.

Aduzem, ainda, contrariedade ao art. 580 do Código de Processo Civil, haja vista que a garantia outorgada no instrumento de transação transmudou-se para pagamento e liquidação da dívida, não remanescendo crédito para justificar a continuidade da execução.

Contra-arrazoado (fls. 374 a 376), o recurso especial não foi admitido (fls. 378/379), tendo seguimento por força de despacho proferido em agravo de instrumento (fl. 398 – apenso).

É o relatório.

## VOTO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito (Relator): Execução promovida pelo Recorrido para haver o crédito de R\$ 4.795.740,15, relativo ao saldo devedor de contrato para emissão de crédito documentário para importação, garantido por nota promissória, julgando a sentença improcedentes os embargos opostos. Alegam os ora recorrentes que foi celebrado acordo, homologado em 19.2.1997, junto aos autos da carta de sentença que implicou o surgimento de nova obrigação, “pelo que restou afastado o ato de arrematação dos respectivos bens penhorados, suspendendo-se o feito até o seu cumprimento final”; posteriormente, diante da grave situação financeira dos Agravantes, o Banco-recorrido “admitiu como alternativa para o recebimento do seu crédito, compor o grupo (*pool*) de credores dos primeiros que estão buscando uma solução conjunta para tal situação, de forma a viabilizar, inclusive, a manutenção das atividades dos Agravantes”; apesar disso, o Banco ingressou com o pedido de prosseguimento da execução, que foi deferido, designando o juiz o pracemento dos bens faltantes. É contra esse despacho que os Agravantes se insurgiram. O 1º Tribunal de Alçada Civil de São Paulo negou provimento ao recurso. Para o Tribunal de origem foi superado o estágio de suspensão do processo, “que a transação instrumentalizada à fl. 234, não homologada em Juízo (cf. decisão de fl. 214v.), fizera eclodir, pois não cumprido em sua integralidade o acordo,

conforme informação do credor em Juízo (fl. 91) e ausente prova em contrário pelos devedores, isto é, de quitação integral da dívida, era normal, correto e jurídico o prosseguimento da execução, retomando o processo o seu curso, de acordo com o art. 792, parágrafo único, do Código de Processo Civil”. Por outro lado, considerou o acórdão recorrido que a arrematação estava perfeita e acabada, tendo em vista assinatura do auto respectivo e a pretensão de remição apresentada pela mãe do então agravante, que se restabeleceu, com o que, “para dar impulso aos atos processuais nada mais restava ao julgador, a não ser determinar o cumprimento de decisão anterior, que mandava a remitente dos bens arrematados depositar o valor do lance, em 24 horas, o que foi feito pelo despacho de fl. 95 e, não cumprida tal determinação, como deixa claro a certidão fl. 95v., e renitente a remidora em não efetuar aquele valor, a consequência lógica e jurídica foi a desconsideração do pedido de remição, o que importou na consequente determinação de expedição da carta de arrematação em prol do exequente-arrematante e prosseguimento da execução, com a ultimação dos demais atos de alienação judicial daqueles bens ainda não alienados”. Entendeu, também, o acórdão recorrido que “as ponderações feitas pela remitente e executados ora agravantes não correspondiam à realidade, pois o débito não ficara satisfeito integralmente”, não sendo necessária a intimação dos executados “em face da petição de fl. 118, pois apenas indicara o débito atualizado, com a amortização recebida em janeiro de 1997, conforme discriminação que a acompanhara, através de planilha demonstrativa do aludido débito”, não podendo a planilha ser considerada documento novo. Sob esse aspecto, relevou, também, o acórdão recorrido, “para afastar a pretendida nulidade por falta de manifestação dos devedores sobre a informação do débito, como apresentada pelo credor à fl. 118 (937 da execução), que, além de não apontar os primeiros qualquer erro, nem argüir prejuízo material, o que se observa dos números trazidos como débito atualizado é montante até mesmo inferior àquele confessado pelos próprios devedores, quando formalizaram o acordo descumprido e que vem estampado à fl. 235 (769 da execução)”.

A primeira alegação do especial é de violação ao art. 398 do Código de Processo Civil. Para os Recorrentes, o Magistrado determinou o praxeamento dos bens, “com fulcro tão-somente nas alegações e nos cálculos da Exequente-recorrida”, sem que tivessem eles a oportunidade de manifestação sobre os documentos. Não creio merecer prestigiada a impugnação. O que se vê do acórdão recorrido é que não havia documento novo algum e que o valor constante da planilha era, até mesmo, menor que aquele confessado pelos próprios devedores quando formalizaram o acordo que não foi

cumprido, ademais de não terem eles apresentado qualquer erro ou prejuízo material. O cenário dos autos exclui a violação ao art. 398 do Código de Processo Civil porque não é possível a configuração de documento novo a dar ensanchas a uma nova manifestação dos devedores, confessadamente devedores, que insistem em não quitar a obrigação assumida, conquanto tenham tido chance de regularizar a situação com a assinatura de acordo que não foi efetivado, salvo quanto a uma única parcela. Valem aqui precedentes da Corte no sentido de rechaçar a violação ao art. 398 do Código de Processo Civil se a documentação não foi considerada relevante e se não houve prejuízo (REsp n. 168.038-PR, da minha relatoria, DJ de 6.12.1999; REsp n. 150.002-MG, Relator o Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 13.9.1999; REsp n. 34.152-MG, Relator o Sr. Ministro Barros Monteiro, DJ de 6.12.1993).

A segunda alegação é de violação ao art. 580 do Código de Processo Civil. Mas, também, aqui não há razão alguma para justificar tal alegação com a realidade fática apresentada pelo acórdão recorrido. Houve, de fato, um acordo entre as partes; mas, tal acordo, segundo o acórdão recorrido, não foi homologado em juízo, tendo havido mera suspensão do feito, o que afasta o encerramento do feito pela transação. Ora, em tal situação, como anotado pelo acórdão recorrido, superado o período de suspensão pode ser retomada a execução. Seria diferente se houvesse transação devidamente homologada (REsp n. 175.553-ES, da minha relatoria, DJ de 9.8.1999; AgRg no REsp n. 218.375-RS, Relator o Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 10.4.2000). Por outro lado, diante da afirmação do acórdão recorrido, coberta pela Súmula n. 7 da Corte, não prevalece a assertiva de ter havido “o efetivo recebimento do crédito reclamado pela Recorrida, ao exercer a faculdade prevista no indigitado instrumento de transação, que previa a quitação da dívida mediante resgate de precatórios expedidos em demandas judiciais em curso perante a Comarca de Curitiba”.

Com tais razões, eu não conheço do especial.

---

## RECURSO ESPECIAL N. 274.257 – DF

(Registro n. 2000.0086018-2)

Relator: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro

Recorrente: Restaurante Comida Brasileira

Advogado: Fábio Broilo Paganella  
Recorrido: Hélio Fausto de Souza Júnior  
Advogada: Isabel Augusta de Lima

**EMENTA:** Comercial – Processual Civil – Ação monitória – Cheque – Desnecessidade de indicação da **causa debendi** – Dissídio jurisprudencial não demonstrado.

I – Para a admissibilidade da ação monitória, não tem o autor o ônus de declinar a **causa debendi**, bastando, para esse fim, a juntada de qualquer documento escrito que traduza em si um crédito e não se revista de eficácia executiva.

II – “A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial.” Súmula n. 13-STJ.

III – Recurso especial não conhecido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, acordam os Srs. Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, renovando o julgamento, por maioria, vencida a Sra. Ministra Nancy Andrighi, não conhecer do recurso especial. Os Srs. Ministros Ari Pargendler, Carlos Alberto Menezes Direito e Castro Filho votaram com o Sr. Ministro-Relator.

Brasília-DF, 28 de agosto de 2001 (data do julgamento).

Ministro Ari Pargendler, Presidente.

Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Relator.

---

Publicado no DJ de 24.9.2001.

### RELATÓRIO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: O Restaurante Comida Brasileira foi demandado, em ação monitória fundada em cheque prescrito, para pagar quantia de R\$ 10.900,00 mais os encargos.

A sentença julgou extinto o feito, sem julgamento do mérito.

Apelaram Autor e Réu.

O Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios deu provimento ao recurso do Autor, em acórdão assim ementado (fl. 119):

“Processual Civil. Monitória. Cheque. Devolução por insuficiência de fundos. Sentença que declara inepta a inicial em razão de não ter o Autor declinado a origem da dívida para a emissão do cheque. Equívoco da decisão. A ação monitória tem procedimento especial, e, para o seu exercício, basta que o credor tenha prova escrita do seu crédito. Não tem o Autor o ônus de declinar a **causa debendi**, bastando, para a admissibilidade da monitória, a juntada de qualquer documento escrito que trata em si um crédito e não se revista de eficácia executiva. Opostos embargos, o procedimento transmuda-se em ordinário, abrindo-se o contraditório. Nesta fase, o Autor esclareceu que a origem do cheque é empréstimo concedido ao Réu. Presentes condições de julgamento do **meritum causae** após a coleta das provas. Apelação provida. Sentença cassada.”

Contra essa decisão, interpôs o Réu recurso especial, alegando violação aos arts. 282, III e IV, e 283 do CPC, e dissídio jurisprudencial, ao argumento de que carece o feito de provas essenciais que viabilizem sua apreciação, eis que a ação monitória, quando devidamente embargada, adquire caráter cognitivo, inclusive com o rito ordinário.

Apontou dissídio com julgados do mesmo TJDFT.

É o relatório.

## VOTO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro (Relator): Observo, de início, que não há dissídio comprovado, porquanto o Recorrente limitou-se a transcrever ementas de julgados do próprio TJDFT, caso em que incide a Súmula n. 13 desta Corte, segundo a qual “a divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial”.

No concernente à alegada violação dos dispositivos processuais citados, não há como acolher a pretensão deduzida.

O Recorrente procura fazer prevalecer o argumento de que é indispensável declinar a **causa debendi**, quanto a um título de crédito que perdeu eficácia executiva, mas não deixou de representar a existência de uma dívida e do crédito correspondente.

Cumpra observar que o § 2º do art. 1.102-c do CPC, introduzido pela Lei n. 9.079/1995, estabelece o procedimento ordinário para reger o processamento dos embargos e, assim, possibilitar, a partir desse evento processual, uma ampla discussão da matéria, com produção de provas, sem, entretanto, destituir de validade a “prova escrita, sem eficácia de título executivo”, a que alude o art. 1.102-a do CPC, no caso, um cheque devolvido por insuficiência de fundos, nominal ao autor da ação monitória.

Conforme assinalou o acórdão recorrido (fls. 124/125):

“Vale ressaltar que a prova escrita, exigida para a propositura da ação monitória, não compreende todos os fatos da causa. Incumbe ao Autor, tão-somente, produzir prova do fato constitutivo do seu crédito, com as qualidades de liquidez e certeza, como fez o Recorrente na inicial.

É sabido que opostos os embargos, de iniciativa do devedor, o procedimento especial da monitória transmuda-se em ordinário, abrindo-se o contraditório, mas a monitória não se transforma em ação de cobrança, com as mesmas características desta, apenas dá oportunidade ao embargante de comprovar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do Autor. Já no procedimento ordinário esclareceu o Autor que a origem do cheque é empréstimo concedido ao Réu. Há condições, portanto, de julgamento do **meritum causae**.

A meu ver, não tem o Autor o ônus de declinar a **causa debendi**, bastando, para a admissibilidade da monitória, a juntada de qualquer documento escrito que traga em si um crédito e não se revista de eficácia executiva. Estabelecida a controvérsia sobre a existência da dívida, decide-se pelo mérito.”

Essa decisão afigura-se-me correta e não enseja qualquer violação aos textos legais colacionados pelo Recorrente.

Isto posto, em conclusão, não conheço do recurso.

### VOTO-VISTA

A Sra. Ministra Nancy Andrighi: Cuida-se de recurso especial interposto com fulcro nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, contra v. acórdão do egrégio TJDF, por alegada violação aos arts. 282, III e VI, e 283, ambos do CPC, cuja ementa foi lavrada nos seguintes termos:

“Processual Civil. Monitória. Cheque. Devolução por insuficiência de fundos. Sentença que declara inepta a inicial em razão de não ter o Autor declinado a origem da dívida para a emissão do cheque. Equívoco da decisão.

A ação monitória tem procedimento especial e, para o seu exercício, basta que o credor tenha prova escrita do seu crédito. Não tem o Autor o ônus de declinar a **causa debendi**, bastando, para a admissibilidade da monitória, a juntada de qualquer documento escrito que traga em si um crédito e não se revista de eficácia executiva. Opostos embargos, o procedimento transmuda-se em ordinário, abrindo-se o contraditório. Nesta fase, o Autor esclareceu que a origem do cheque é empréstimo concedido ao Réu. Presentes condições de julgamento do **meritum causae** após a coleta das provas. Apelação provida. Sentença cassada.”

Para o Recorrente, a aludida ofensa ao dispositivo de lei federal teria decorrido da dispensa de narrativa da causa de pedir da ação monitória baseada em cheque prescrito, sem menção ao negócio jurídico subjacente à emissão da cártula.

O eminente Relator, Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, após discorrer sobre o § 2º do art. 1.102-c do CPC, não conheceu o recurso especial, concluindo pelo acerto do acórdão recorrido que consignou:

“... não tem o Autor o ônus de declinar a **causa debendi**, bastando para a admissibilidade da monitória, a juntada de qualquer documento escrito que traga em si um crédito e não se revista de eficácia executiva. Estabelecida a controvérsia sobre a existência da dívida, decide-se o mérito.”

Inicialmente, não conheço o recurso especial pelo dissídio, porque não observado o art. 255 do RISTJ.

A alegada ofensa aos arts. 282, VI, e 283 do CPC não foi objeto de prequestionamento, obstando o conhecimento do tema no recurso especial.

Contudo, o inciso III do art. 282 do CPC ampara a pretensão recursal, ao tempo em que estabelece como requisito da petição inicial a indicação do “fato e os fundamentos jurídicos do pedido”.

A necessidade da petição inicial da ação monitória indicar além da causa de pedir próxima (inadimplemento de obrigação), também a causa de

pedir remota (negócio jurídico que originou a emissão do cheque) é tema controvertido no seio desta própria Turma.

No REsp n. 146.441, DJ de 15.5.2000, o eminente Ministro Eduardo Ribeiro asseverou que: “A simples alegação de que o Réu endossou cheque que não foi pago, não viabiliza a ação monitória. É essencial que seja informada a origem do débito cujo pagamento se pretende”.

Naquela oportunidade, entendeu o nobre julgador que “Embora o objetivo da ação monitória seja abreviar o processo de conhecimento, não se pode transformá-la em mera execução sem penhora.

– [Omissis]...

– [Omissis] ... Uma vez prescrito, a sua só existência não gera a obrigação de pagar a quantia discriminada. É necessário que o Autor demonstre qual a relação jurídica que deu origem ao débito, cujo pagamento é pretendido. A relação cambial entre endossante e endossatário é atingida pela prescrição.

[...] O Autor não mais dispõe de ação que obrigue o Réu a quitar o cheque apenas e simplesmente porque o endossou. A execução foi fulminada pela prescrição e admitir a monitória da forma como pretende o Réu, é mera troca de nomes, salvo pela inexistência de penhora”.

Em sentido diverso, no REsp n. 262.657, de cujo julgamento não participei, julgado, recentemente, em 7.12.2000, publicado no DJ de 19.3.2001, Redator para acórdão o Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, vencido o Relator, Ministro Ari Pargendler, decidiu-se:

“Recurso especial. Ação monitória. Título de crédito. Cheque. Prescrição.

1. Sendo documento escrito comprobatório do débito, o cheque prescrito dá sustentação à ação monitória, pouco importando a causa de sua emissão.

2. Recurso especial conhecido, mas desprovido.”

No caso sob julgamento, o Autor-recorrido ajuizou ação monitória em face do Recorrente, em singela petição de uma lauda, nos seguintes termos, logo após a qualificação das partes:

“O Requerente é credor do Requerido na importância de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), representado pelo Cheque n. 760.667, Agência

n. 2.944, Banco do Brasil S/A, conforme prova, o título, que atualizado até o dia 1.12.1997, totaliza o valor conforme planilha anexa.

O Requerido, por sua vez, se nega a pagar sua dívida e, sendo assim, não resta alternativa senão a de buscar a tutela jurisdicional para a satisfação da presente demanda.

Ante o exposto, vem à presença de V. Ex.<sup>a</sup> requerer com base na Lei n. 9.079/1995, a citação do devedor por mandado, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, pague a quantia de R\$ 12.212,95 (doze mil, duzentos e doze reais e noventa e cinco centavos), acrescida da correção monetária e juros de mora, e sua condenação também ao pagamento das custas processuais e 20% de honorários advocatícios sobre o valor da causa, ou para que em igual prazo ofereça embargos.”

Compulsando a petição inicial, observa-se que o Autor-recorrido, portando cheque prescrito, manejou ação monitória para compelir o devedor inadimplente a pagar a importância naquele documento mencionada.

Ao redigir a petição inicial não indicou o fundamento legal que respalda a pretensão. Tal omissão criou obstáculo ao juiz, porque, embora a parte não seja obrigada indicar a lei para provocar a jurisdição, há casos, todavia, que essa indicação é imprescindível. Cuida-se, no caso, de cheque prescrito, que pode ser exigido mediante o uso da ação cambial de enriquecimento, de acordo com o art. 61 da Lei n. 7.353/1985, desde que ajuizada até dois anos após o decurso do prazo para a apresentação, ou, então, poderá utilizar a ação causal de cobrança nos termos do art. 62 da referida lei, essa em tudo submetida às regras do direito obrigacional.

Evidentemente que a diversidade do direito material disponibilizado ao credor exige-lhe uma opção, e, exercitada essa, deverá elaborar a petição inicial, de acordo com a pretensão escolhida, respeitando as diferenças das causas de pedir e pedidos. Assim, em se tratando de ação cambial de enriquecimento, que poderá ser processada pelo rito ordinário, sumário ou monitório, a causa de pedir será o enriquecimento do devedor em detrimento do credor presumivelmente empobrecido, mas se a ação escolhida pelo credor for a de cobrança, denominada no âmbito do direito cambiário de “causal”, a causa de pedir será, necessariamente, a narrativa do negócio subjacente, ou seja, o relato de como se constituiu a relação jurídica de débito e crédito.

Muita controvérsia há em torno do devedor do titular do crédito representado por cheque prescrito, ao ajuizar ação cambial de enriquecimento

ou causal de cobrança, de fazer constar na petição inicial a narração da causa de pedir. Veja-se que a causa de pedir é requisito essencial da petição inicial, de acordo com o disposto no art. 282, inc. III, do Código de Processo Civil, portanto, a ausência deste requisito implica na decretação da inépcia da petição inicial, nos termos do art. 295, inc. I, do CPC. Assim, para todas as ações, conhecimento, cautelar e execução, a causa de pedir é imprescindível, mormente sejam processadas pelo rito ordinário, sumário ou monitório.

A adoção do rito monitório, pelo sistema processual brasileiro, gerou algumas perplexidades, dentre elas, o dever ou não de constar na petição inicial a causa de pedir. Urge atenção para o fato de que o rito especial monitório não produziu nenhuma modificação nem interferiu no âmbito dos requisitos da petição inicial. Portanto, sendo a causa de pedir requisito da petição inicial, é exigível sua narrativa, independentemente do rito que será imposto ao processo.

Em se tratando de cheque prescrito, exercitada a opção do credor pelo manejo da ação cambial de enriquecimento e submetendo-a ao rito monitório, será imprescindível declinar a causa de pedir, sob pena de, não o fazendo, produzir petição inicial inepta. A mesma conduta deverá obedecer se optar pelo ajuizamento de ação causal de cobrança, submetida ao rito monitório.

Nos presentes autos, vale a lição do eminente Ministro Eduardo Ribeiro, no REsp n. 146.441, DJ de 15.5.2000, quando asseverou que:

“A simples alegação de que o Réu endossou cheque que não foi pago não viabiliza a ação monitória. É essencial que seja informada a origem do débito cujo pagamento se pretende. [...]

Embora o objetivo da ação monitória seja abreviar o processo de conhecimento, não se pode transformá-la em mera execução sem penhora.”

O Autor-recorrido elaborou a petição inicial como se fosse uma ação de execução por quantia certa, contudo, para ação cambial de enriquecimento ou causal de cobrança, não é suficiente a mera referência de o Autor ser credor de uma obrigação inadimplida no seu termo, o que transmudaria a ação submetida ao procedimento especial monitório em “execução sem penhora”, como anotou o eminente Ministro Eduardo Ribeiro, no REsp n. 146.441.

Forte nestas razões, pedindo a mais respeitosa vênua ao eminente Relator, *dou provimento* ao recurso especial, para restabelecer a sentença. É o voto.

**RECURSO ESPECIAL N. 301.706 – SP**  
(Registro n. 2001.0009172-5)

Relatora: Ministra Nancy Andrichi  
Recorrente: Cerro Cora Empreendimentos Imobiliários S/C Ltda  
Advogados: José Carlos Baptista Puoli e outros  
Recorrido: Edifício Camila  
Advogados: Cláudia Cappi Azevedo e outro

**EMENTA:** Direito Processual Civil – Limites da lide – Julgamento **ultra petita** – Despesas condominiais – Litigância de má-fé – Reexame de provas – Honorários advocatícios.

I – A inicial e a contestação fixam os limites da controvérsia. Segundo o princípio da eventualidade, toda a matéria de defesa deve ser argüida na contestação. Integra o objeto da defesa as afirmações contidas na petição inicial e na documentação que a acompanha. Havendo equívoco expresso na petição inicial quanto à atualização monetária do **quantum debeatur**, não se exime o devedor de impugnar os valores originários descritos na documentação anexa. Se deixa de fazê-lo, com o intuito de beneficiar-se da cobrança que lhe é feita a menor, revela malícia incompatível com a lealdade processual que deve imbuir o espírito das partes no processo.

II – Os pedidos devem ser interpretados restritivamente. Se o autor não pede a condenação da ré à multa contratual e o julgador a confere, decide além do pedido, e viola o princípio da congruência que deve pautar todo julgamento.

III – Reconhecendo o Tribunal a **quo** que a recorrente valeu-se de todos os expedientes, legais ou não, verdadeiros ou falsos, para protelar o pagamento de verbas que sabia devidas, inviável se revela modificar esta conclusão em sede de recurso especial, visto que, para tanto, imprescindível seria o reexame dos fatos da causa.

IV – Sem que o recorrente fixe objetivamente os limites da questão federal a ser dirimida, inclusive com a indicação do Direito Positivo em que funda a pretensão, não é possível avançar no seu exame, pois a deficiência da fundamentação cria óbice intransponível à exata compreensão da controvérsia.

V – Recurso provido, na parte em que conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer em parte do recurso e, nessa parte, dar-lhe provimento. Os Srs. Ministros Ari Pargendler e Carlos Alberto Menezes Direito votaram com a Sra. Ministra-Relatora. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro.

Brasília-DF, 22 de maio de 2001 (data do julgamento).

Ministro Ari Pargendler, Presidente.

Ministra Nancy Andrichi, Relatora.

---

Publicado no DJ de 25.6.2001.

## RELATÓRIO

Trata-se de ação de cobrança de despesas condominiais cumuladas no interregno de 1985 a 1991, mas apenas aforada em 1994.

O valor da cobrança descrita na petição inicial resume-se ao ínfimo valor de R\$ 2,05 (dois reais e cinco centavos), acrescida do pedido de atualização monetária e juros legais e contratuais.

Após ter sido reconhecida a legitimidade passiva do Recorrente, os autos foram encaminhados à Contadoria Judicial que, atualizando os cálculos, alcançou o valor de R\$ 32.238,04 (trinta e dois mil, duzentos e trinta e oito reais e quatro centavos).

O douto juiz monocrático julgou procedente a ação para condenar a Ré ao pagamento da respectiva importância, acrescido de custas e honorários advocatícios e litigância de má-fé, arbitrada em 10% sobre o valor da dívida.

Irresignado, o Recorrente, em sede apelação, assevera que o julgamento seria **ultra petita**, contrariando a regra do CPC, art. 128, porque, após a citação, seria defeso ao Autor modificar o seu pedido.

O 2ª Tribunal de Alçada Civil de São Paulo negou provimento à apelação em acórdão assim ementado:

“1. Se o pedido do Autor é a condenação ao pagamento do principal, acrescido de correção monetária e demais consectários legais, o que inclui, obviamente, os juros e a multa previstos na convenção condominial e autorizados pela Lei n. 4.591/1964, não se há falar em julgamento **ultra petita** ou em violação às regras do CPC, arts. 128 e 460, porque o pedido merece a consideração das modificações dos padrões monetários ocorridos em virtude de todas as alterações introduzidas pelo Governo Federal na política e na economia do País, sob pena de se afigurar meramente simbólica a cobrança apenas do valor histórico grafado na inicial.

2. Se a Apelante reconhece estar em mora com as despesas condominiais e utiliza de todos os expedientes, legais ou não, verdadeiros ou falsos, para protelar o pagamento das verbas que sabia devidas, correta sua condenação como litigante de má-fé.”

Em conseqüência, interpôs Cerro Cora Empreendimentos Imobiliários S/C Ltda, recurso especial, com espeque no art. 105, inciso III, alínea a, da CF, alegando, em síntese, violação aos seguintes artigos:

“a) 264, **caput** – ‘Feita a citação, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas por lei.’ – porque o Autor requereu o pagamento de R\$ 2,05 (dois reais e cinco centavos) juntando ‘boletos de cobrança referentes a cada uma delas que, por sua vez, expressaram aqueles mesmos valores descritos na exordial’. Entretanto, ‘três anos depois de ajuizada e contestada a ação, o Recorrido, displicentemente, através de uma planilha de cálculo, introduziu no processo novos números, apresentando valores históricos’ jamais vistos nestes autos, mudando seu pedido, bem como sua quantificação, alterando tudo que inicialmente colocou em juízo. Mudaram-se os valores expostos na inicial, incluíram-se juros não pedidos e calcularam-se correção monetária desde cada vencimento (o que também não foi pedido, já que os valores da inicial se apresentaram em reais, até então já corrigidos), de tal forma que aquele valor de R\$ 2,50 (dois reais e cinqüenta centavos), apontado como ‘principal’, na inicial, tornou-se, como num passo de magia, R\$ 30.376,22 (trinta mil, trezentos e setenta e seis reais e vinte e dois centavos).

b) 128 – ‘O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta,

sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte.’ – porque o MM. Juízo de 1ª instância entendeu por acolher a pretensão posta a destempo pelo Recorrido.

c) 460, **caput** – ‘É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como, condenar o réu a quantidade superior ou a objeto diverso do que lhe foi pedido.’ – porquanto a condenação imposta à Recorrente é bem superior àquela requerida inicialmente pelo Recorrido. Afirma que a correção monetária, no máximo, deveria incidir sobre aqueles valores efetivamente pedidos, elencados na petição inicial. Ademais, o Recorrido não pediu a condenação da Recorrente em multa, muito menos em juros de 1% (um por cento) ao mês, de nada valendo estarem estes previstos na convenção do condomínio. Outrossim, ‘consectários legais’ podem ser considerados, no máximo, os juros legais, devidos independentemente de pedido neste sentido.

d) 17 – pois, jamais litigou de má-fé;”

Por fim, a Recorrente registra seu inconformismo com relação ao percentual máximo em que foi condenada com relação aos honorários advocatícios, já que o caso é de simples cobrança de condomínio, não exigindo trabalho excessivo dos patronos das partes.

Pede pela anulação da r. sentença mantida pela v. decisão ora atacada.

O recurso encontra-se contra-arrazoado às fls. 151/153.

É o relatório.

## VOTO

Prefacialmente, importa estabelecer que se revela inviável atestar a alegação do Recorrente, no sentido de que os valores contidos nos boletos de cobrança acostados aos autos com a inicial expressam os mesmos valores na exordial, pois fazê-lo implicaria em reexame de prova, vedado em sede de recurso especial.

O cerne da controvérsia cinge-se, pois, a verificar se, *em tese*, o pedido do Autor, feito em sede de ação de cobrança, limita-se aos valores elencados na petição inicial ou se é também integrado pelos documentos que

o Autor colaciona para aparelhá-la, de modo que, seria lícito ao julgador permitir a atualização dos cálculos pelos dados originais da dívida contidos na documentação acostada aos autos e não pelos erroneamente elencados na petição inicial.

A insurgência do Recorrente manifesta-se com relação ao exorbitante acréscimo da dívida que, cobrada no valor de R\$ 2,05 (dois reais e cinco centavos), passou pela atualização dos cálculos a significativa quantia de R\$ 32.238,04 (trinta e dois mil, duzentos e trinta e oito reais e quatro centavos).

Com efeito, na inicial, a Autora expôs o fato constitutivo de seu direito, relacionando os valores da dívida em reais, desde julho de 1985 até outubro de 1991, indicando os documentos correlatos, para pedir “o pagamento do principal acrescido de correção monetária, honorários advocatícios e demais consectários legais, aplicáveis à espécie, bem como a condenação das verbas declinadas na exordial, e as vincendas com embasamento no art. 290 do CPC, cumulado com a jurisprudência dominante na matéria”.

Em sua contestação, de fls. 38 a 42, o Embargante principalmente focou em sua defesa a arguição de ilegitimidade passiva, conforme se observa do trecho pertinente:

“Pretende a Suplicante, com a presente, receber da Suplicada verbas condominiais atrasadas desde julho de 1985, ocorre que referida cobrança não procede, uma vez que em momento algum durante o período cobrado foi a Suplicada proprietária do imóvel.

Conforme se verifica pelos documentos a presente anexos, o imóvel, ora em litígio, não pertence à Suplicada desde dezembro de 1980, quando foi vendido à Sra. Sônia Pereira Guimarães, e, conforme cláusula 5ª, 5.3, do contrato pactuado e aceito entre as partes, era de sua responsabilidade o pagamento de eventuais despesas, incluindo condomínios.

Por inadimplência contratual, em fevereiro de 1990 foi rescindido o contrato pactuado com a primeira proprietária.

Quando então vendeu a Suplicada a unidade condominial n. 134 ao principal devedor e atual condômino, Sr. José Manuel Pontes de Freitas.

Conforme se verifica, em momento algum neste período foi a

Suplicada responsável pelo pagamento de quaisquer despesas, que sequer nestes 10 anos!!!, foi cobrada, não sendo, inclusive, em momento algum, informada a respeito de eventuais gastos, que desconhece a razão ou procedência.”

Nos parágrafos seguintes (fl. 41), reitera a resistência à pretensão da Autora, alegando que:

“Nunca foi a Suplicada comunicada ou convocada a qualquer assembléia ou convenção de condomínio, para que pudesse, se parte fosse, deliberar a respeito de assuntos condominiais que justificassem referidas cobranças.

Desconhece, a Suplicada, as despesas condominiais que amparam referida cobrança, que sequer foram aprovadas.

Como se sabe, a estimativa de gastos tem de ser, por lei, submetida ao conhecimento e aprovação dos condôminos, sendo posteriormente comprovados os gastos.

A Suplicante nunca prestou contas de seus atos à Suplicada, não submetendo sequer a seu conhecimento a razão ou o destino dado às verbas, como determina a lei, sendo autoritária quanto ao seu procedimento, cobrando importâncias sem comprovar seu destino.”

Como se vê, a Ré, ora recorrente, não refutou os valores cobrados na inicial, porque ínfimos, mas, também, não atacou genericamente aqueles contidos na documentação acostada à inicial.

Ora, não obstante aparentar a petição inicial erro manifesto quanto à atualização dos valores cobrados, porquanto, é estreme de dúvida que uma dívida condominial de seis anos não pode resumir-se ao irrisório valor de R\$ 2,05 (dois reais e cinco centavos), quedou-se inerte a Ré quanto ao ônus de impugnar os valores nela expressos ou mesmo de infirmar aqueles originários da dívida acostados na documentação própria, a que fez o Autor remissão na petição inicial.

É iniludível que a omissão do Recorrente revela malícia, que não se coaduna com a lealdade processual que, principiologicamente, deve permear o processo.

Com certeza, não seria interessante a Ré evidenciar possível erro material contido na petição inicial, ou qualquer incompatibilidade de valores,

porventura havida entre a peça vestibular e sua documentação, pois as conseqüências não lhe seriam favoráveis.

Encaminhados, porém, os autos à Contadoria, esta esclareceu que o valor pleiteado pelo Autor adveio da transformação singela das moedas, devendo ser tomados por base os valores originais das despesas de condomínio nas datas dos vencimentos, aplicando a correção monetária e juros, o que somatiza o valor total em real de R\$ 30.366,22.

Só então, questionou o Recorrente os valores cobrados.

Ocorre que caberia ao Réu não só o pedido como também a documentação equivalente, com a descrição dos valores à época do vencimento, visto que aquela integra o pedido do Autor.

Não o tendo feito, permitiu que se operasse a preclusão em seu desfavor, à luz do princípio da eventualidade, que se infere do disposto no artigo 301, **caput**, do CPC.

Conseqüentemente, no tocante à atualização monetária e aplicação dos juros legais e moratórios, não decidiu o juiz fora dos limites da lide.

Ao contrário, se incompatibilidade havia entre os valores erroneamente atualizados na petição inicial e os originais da dívida, lícito seria ao magistrado que determinasse sua correção monetária, com base na documentação comprobatória do fato constitutivo do Autor.

Anote-se, ademais, que “mesmo que não requerida, a atualização monetária seria efetivamente devida, não só porque decorre de lei ou construção jurisprudencial (Lei n. 6.899/1981), mas também porque ela nada mais representa do que a simples correção do valor em face dos nefastos efeitos da inflação, a qual, por sua vez, era altíssima no período a que se referem as parcelas”.

Saiba-se, entretanto, que, **in casu**, a correção monetária foi expressamente pedida pelo Autor, razão pela qual não há que se falar em vedada modificação do pedido perpetrada pelo Autor.

Neste sentido, afirmou o Juízo de 1ª grau:

“... os valores mensais de cada parcela foram convertidos para a moeda real sem que fosse feita a devida atualização monetária, a qual, no entanto, foi requerida também na inicial.

...

Aliás, saliente-se que obviamente os valores devidos e cobrados

jamais seriam os singelos R\$ 2,05 (dois reais e cinco centavos) referidos na inicial. Tal valor não teria levado a parte-ré a se empenhar na defesa nos autos como fez e nem mesmo dado ensejo às longas petições juntadas aos autos.

Assim, não tem nenhuma razão de ser a insistente e infundada oposição da parte-ré quanto aos cálculos apontados às fls. 412/414 e revistos pelo contador do juízo à fls. 450/452, com esclarecimentos da fl. 456.

Anote-se que os cálculos estão corretos. Ademais, não há da parte-ré nenhuma impugnação quanto à correção dos cálculos, nem mesmo do aspecto matemático.”

Assiste, porém, razão à Recorrente quando alega violação ao princípio da congruência, tendo em vista que o julgado, ao confirmar a condenação da Ré, impôs-lhe o dever de pagar multa contratual não expressamente pedida na petição inicial.

Com efeito, dispõe o art. 293: “Os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juros legais”.

Ensina **Nelson Nery Júnior**, in Código de Processo Comentado<sup>1</sup>, que:

“Há alguns pedidos que se encontram compreendidos na petição inicial, como se fossem pedidos implícitos. Isto porque seu exame decorre da lei, prescindindo de alegação expressa do autor. São eles os de: a) juros legais (CPC, 293); b) juros de mora (CPC, 219); c) correção monetária (Lei n. 6.899/1981), porque mera atualização da moeda, não se constituindo em atualização de moeda, não se constituindo em nenhuma vantagem para o autor que não a pediu; despesas processuais e honorários advocatícios (CPC, 20); e) pedido de prestações periódicas vincendas (CPC, 290).”

Em conclusão, sabe que embora o conceito de “consectários legais” não tenha definição legal e que no pedido compreende-se logicamente o que dele decorre, contraria o ordenamento jurídico dar mais do que o pedido pelo Autor.

A multa contratual não se constitui em pedido implícito.

---

1. Código de Processo Civil Comentado. **Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery**, 4ª ed., revista e ampliada, p. 782.

Assim, se na petição inicial o autor não a pede, nem faz invocação expressa a peças de instrução da inicial que a ela façam referência, incorre em julgamento **ultra petita**, a decisão que condena a Ré a pagá-la.

Neste aspecto, é imperioso reconhecer que o acórdão recorrido, em assim decidindo, violou o art. 460 do CPC.

Quanto às demais alegações do Recorrente, importa esclarecer que, se as instâncias ordinárias afirmam que “A toda evidência, a Apelante valeu-se de todos os expedientes, legais ou não, verdadeiros ou falsos, para protelar o pagamento de verbas que sabia devidas, até porque, veio a reconhecer, por escritura pública, dever valores de período posterior, é óbvio que sabia de antemão que também devia os valores anteriores, porque isso resulta intuitivo da própria linha de raciocínio que o recurso adota”, não é possível concluir diversamente, sem adentrar no reexame dos fatos da causa, o que é vedado em sede especial.

Igualmente, inadmissível se revela o conhecimento do recurso especial no que se refere à avaliação da condenação da Recorrente a honorários advocatícios. Isso porque esta não indicou o dispositivo de lei federal que teria sido violado pela decisão recorrida. Sem que a Recorrente fixe objetivamente os limites da questão federal a ser dirimida, inclusive, com a indicação do Direito Positivo em que funda a pretensão, não é possível examiná-la, pois a deficiência da fundamentação cria óbice intransponível à exata compreensão da controvérsia. (Aplicação da Súmula n. 284 do STF).

Forte nestas razões, *conheço parcialmente* do recurso especial e, nesta parte, dou-lhe provimento, apenas para excluir da condenação o valor atinente à multa contratual, não expressamente requerida na petição inicial.

É como voto.

---

---

## RECURSO ESPECIAL N. 324.636 – SP

(Registro n. 2001.0066010-9)

Relator: Ministro Ari Pargendler

Recorrente: Ana Meirilda de Oliveira

Advogados: Flávio Luiz Yarshell e outros

Recorrido: Ibrahim Younan

Advogados: Carlos Alberto Bondioli e outros

**EMENTA:** Processo Civil – Recurso especial – Técnica de julgamento – Letra a.

O recurso especial interposto pela letra a supõe a indicação da norma que foi aplicada sem ter incidido, ou que deixou de ser aplicada não obstante tenha incidido, ou que, muito embora tenha incidido, foi mal aplicada, por interpretação errônea; e o respectivo conhecimento implica, *sempre*, o provimento para afastar a norma que foi aplicada sem ter incidido, ou para aplicar a norma que deixou de ser aplicada a despeito de ter incidido, ou para dar à norma, incidente e aplicada, a melhor interpretação. Se a norma que as razões do recurso especial dizem contrariadas nem *incidiu* nem foi *aplicada*, esgotadas estão as possibilidades lógicas do conhecimento do recurso especial pela letra a. Recurso especial não conhecido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, em que são partes as cima indicadas, acordam os Srs. Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso especial. Os Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito e Nancy Andrighi votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro.

Brasília-DF, 12 de junho de 2001 (data do julgamento).

Ministro Ari Pargendler, Presidente e Relator.

---

Publicado no DJ de 25.6.2001.

### RELATÓRIO

O Sr. Ministro Ari Pargendler: Ana Meirilda de Oliveira propôs *ação revisional de alimentos* contra Ibrahim Younan, destacando-se na petição inicial os seguintes trechos:

“1. Autora e Réu, consoante demonstram os inclusos documentos,

foram casados sob o regime da comunhão universal de bens, vindo a se separar consensualmente, perante o MM. Juízo da 6ª Vara Cível da Comarca de São José do Rio Preto-SP, em 11 de junho de 1991.

2. Pelo referido acordo, homologado por sentença transitada em julgado, ficou ajustado que o Requerido pagaria à Requerente a quantia mensal de então Cr\$ 450.000,00 (quatrocentos e cinquenta mil cruzeiros), a título de pensão alimentícia, por meio de depósito bancário, cuja correção monetária dar-se-ia trimestralmente.

Trata-se de inequívoca obrigação de caráter alimentar, pois, nada obstante se tivesse consignado que a Autora ‘dispensava’ pensão, obrigou-se o Réu ‘para garantia de sua sobrevivência’ (dela, Autora) ao pagamento de um ‘usufruto’ no valor e forma de pagamento supra-mencionados. A terminologia, ali inadequadamente utilizada – quiçá com o reprovável intuito de fraudar direitos da Autora e eximir o varão de seu dever de sustento –, não afasta, portanto, a essência das coisas, isto é, a natureza alimentar da obrigação.” (fl. 29).

Seguiu-se exceção de incompetência (fls. 54/57), a final julgada procedente pelo Tribunal **a quo**, nos termos de acórdão assim ementado:

“Competência. Ação de alimentos. Acordo celebrado entre o casal, na separação consensual, onde a mulher dispensou a pensão alimentícia, pleiteando recebimento de valor a título de usufruto. Recebimento de caráter patrimonial e não-alimentar, a ensejar o foro privilegiado. Recurso não provido.” (fl. 74).

Opostos embargos de declaração (fls. 77/79), foram rejeitados em acórdão que tem a seguinte ementa:

“Embargos de declaração. Alegada vulneração ao artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Inocorrência. Impossibilidade de se auferir competência sem análise da questão de fundo que, entretanto, prescinde de produção de provas para julgamento. Exame de mérito que pressupõe o esgotamento da pretensão deduzida, aqui inócurrenente. Embargos rejeitados.” (fl. 82).

Daí o presente recurso especial, interposto por Ana Meirilda de Oliveira, com base no artigo 105, inciso III, letra **a**, da Constituição Federal, por violação ao artigo 269, I, do Código de Processo Civil (fls. 87/91).

Originariamente não admitido (fls. 101/103), o recurso especial foi processado por força de agravo de instrumento (fl. 133).

### VOTO

O Sr. Ministro Ari Pargendler (Relator): O recurso especial interposto pela letra **a** supõe a indicação da norma que foi aplicada sem ter incidido, ou que deixou de ser aplicada não obstante tenha incidido, ou que, muito embora tenha incidido, foi mal aplicada, por interpretação errônea; e o respectivo conhecimento implica, *sempre*, o provimento para afastar a norma que foi aplicada sem ter incidido, ou para aplicar a norma que deixou de ser aplicada a despeito de ter incidido, ou para dar à norma, incidente e aplicada, a melhor interpretação.

Na espécie, mesmo admitindo-se que, “ao julgar questão afeta ao tema da competência, este egrégio Tribunal acabou julgando o próprio mérito da causa” (fl. 78), não há como conhecer do recurso especial à base do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que as respectivas razões dizem contrariado.

Os fundamentos do julgado sobre a competência podem ter como corolário lógico a improcedência do pedido, mas não houve decisão a este respeito – de modo que a aludida norma nem incidiu nem foi aplicada, esgotadas, assim, as possibilidades lógicas do conhecimento do recurso especial pela letra **a**.

Voto, por isso, no sentido de não conhecer do recurso especial.