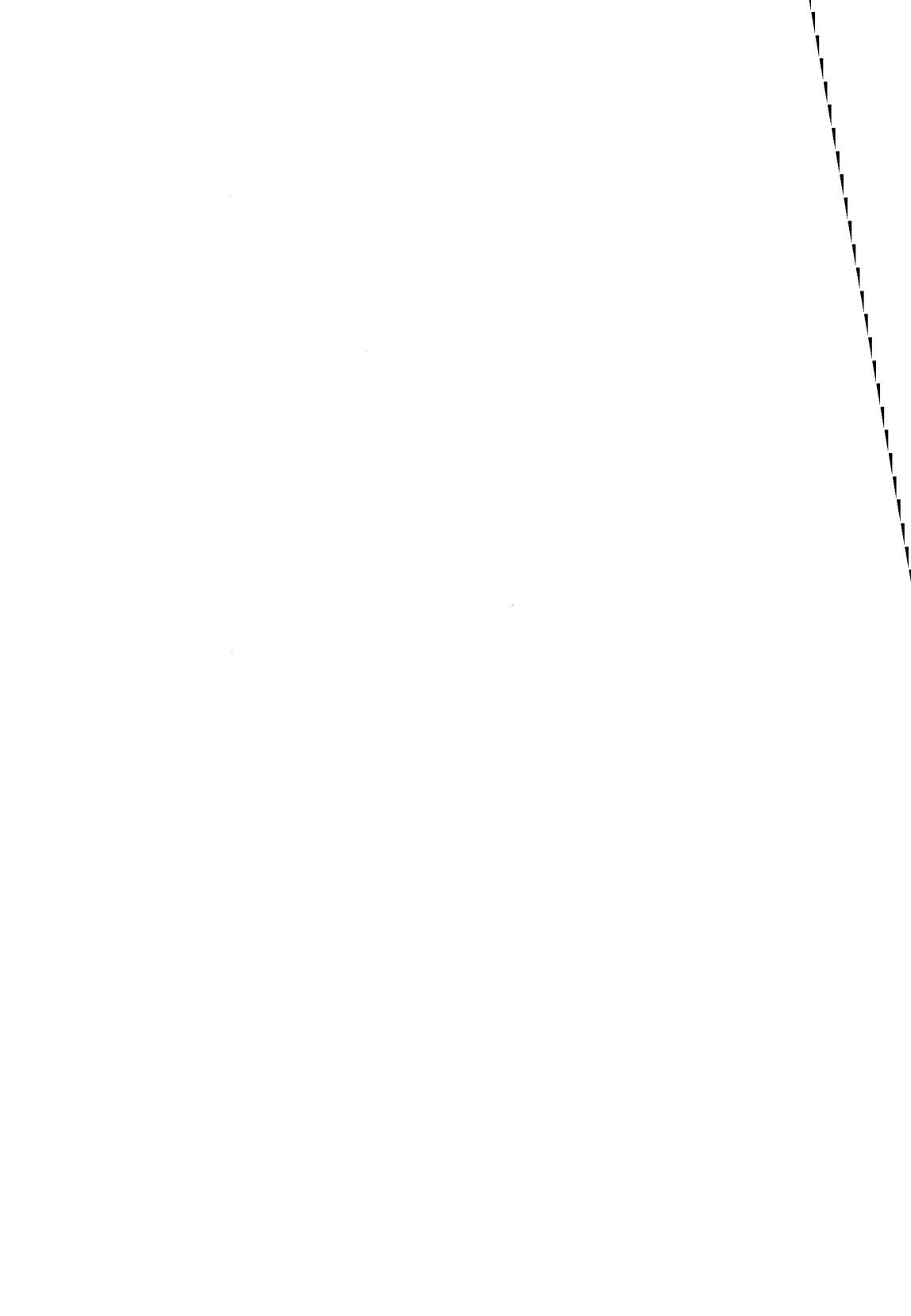


AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO



AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO
Nº 37.060-9 — RS

(Registro nº 93.0011918-4)

Relator: *O Sr. Ministro Eduardo Ribeiro*

Agravante: *Paulo Becker Amaral*

Agravado: *O r. Despacho de fls. 344*

Parte: *Neuza Minani Luchsinger*

Advogados: *Drs. Aldir G. Passarinho e outros, e Francisco Mariano Ricoldi e outro*

EMENTA: *Cirurgia estética — Obrigação de meio.*

O profissional que se propõe a realizar cirurgia, visando a melhorar a aparência física do paciente, assume o compromisso de que, no mínimo, não lhe resultarão danos estéticos, cabendo ao cirurgião a avaliação dos riscos. Responderá por tais danos, salvo culpa do paciente ou a intervenção de fator imprevisível, o que lhe cabe provar.

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, negar provimento ao agravo regimental.

Participaram do julgamento os Srs. Ministros Waldemar Zveiter, Cláudio Santos, Costa Leite e Nilson Naves.

Brasília, 28 de novembro de 1994
(data do julgamento).

Ministro WALDEMAR ZVEITER,
Presidente. Ministro EDUARDO RIBEIRO, Relator.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO EDUARDO RIBEIRO: Cuida-se de ação de indenização, em razão de danos esté-

ticos para a paciente, submetida a cirurgia plástica, julgada parcialmente procedente.

O réu interpôs recurso especial, apontando contrariedade dos arts. 1.545 do Código Civil, 333, I, 131, 125, I, e 405, § 4º, do Código de Processo Civil, 14, § 4º, do Código de Defesa do Consumidor, bem como divergência de jurisprudência.

Indeferido o processamento do especial, neguei provimento ao agravo, com o seguinte despacho:

“Sustenta-se, no especial, que a cirurgia em questão tinha caráter reparador, como indicado pela técnica, não cabendo ao juiz a definir de outro modo, distanciando-se daquela orientação.

A questão é de fato. Não há matéria jurídica envolvida quando se cuida de saber se determinada intervenção cirúrgica, em dadas circunstâncias, tem esse ou aquele objetivo. Não se expõe o tema a exame em recurso especial.

O acórdão afirmou que, no caso, a finalidade da cirurgia era estética e, assim entendendo, concluiu que a obrigação era de fim e não de meio. Ao assim decidir não afrontou a lei. Com efeito, o profissional que se dispõe a realizar esse tipo de operação, visando a melhorar a aparência física do paciente, assume o compromisso de que, no mínimo, não lhe resultarão danos estéticos, como ocorreu no caso em exame. E a ele, como profissional, cabe

avaliar os riscos. Desse modo, salvo culpa do paciente, ou a intervenção de fator imprevisível, o que lhe cabe provar, responderá pelos danos que resultem para o paciente.

Afirma-se, ainda, que houve violação ao disposto no artigo 14, § 4º, do Código de Defesa do Consumidor, a estabelecer que “a responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa”. Ainda se admitisse estivesse o tema prequestionado, não teria razão o recorrente. Como acima já assinalado, assumida a obrigação de resultado, responde o profissional exatamente em virtude dessa assunção. O mesmo se diga do disposto no artigo 1.545 do Código Civil.

Relativamente ao disposto nos artigos 333, I, 405, 131, e 125, I, do Código de Processo Civil, o que se pretende, em verdade, é novo exame da prova. Sopesaram-se, no julgamento, os elementos trazidos, no exercício estrito da função própria do juiz. Não é possível proceder a nova avaliação nessa instância especial”.

Em agravo regimental, alega-se que se justifica a subida do especial, para melhor exame, principalmente quanto ao tema referente à responsabilidade em razão da culpa apenas presumida, ante o disposto no art. 14, § 4º, do Código de Defesa do Consumidor. Sustenta-se que, de acordo com este dispositivo legal, a “responsabilidade dos profissio-

nais liberais será apurada mediante a *verificação* de culpa, para que se possa caracterizar-se o fato como indenizável, tal apuração se faz absolutamente necessária”. Assevera que não se pretende, no caso, o reexame de provas, sendo que o próprio acórdão recorrido, quanto ao respectivo ônus declarou que “na hipótese de o resultado ser negativo e oposto ao que foi convenionado, presume-se a culpa profissional do cirurgião, até que ele prove sua não culpa (...)”. Por fim nada existiria nos autos que revelasse ter havido imperícia, imprudência ou negligência por parte do réu, não sendo possível, em consequência, “à base de presunção de culpa impor-se a obrigação de indenizar à paciente, autora da ação”.

É o relatório.

VOTO

O SR. MINISTRO EDUARDO RIBEIRO (Relator): Pretende o recorrente que incidiria o disposto nos artigos 14, § 4º, do Código de Defesa do Consumidor, e 1.545 do Código Civil, de ambos resultando que seria mister demonstrar, no caso, a culpa do profissional.

A questão já foi examinada na decisão que negou provimento ao agravo. O acórdão entendeu que a finalidade da cirurgia era estética, matéria de fato que não pode ser reexaminada no especial. Isso admitido, concluiu que a obrigação era de fim e não de meio, o que não afronta a lei. Salientei no provimento ora impugnado:

“Com efeito, o profissional que se dispõe a realizar esse tipo de operação, visando a melhorar a aparência física do paciente, assume o compromisso de que, no mínimo, não lhe resultarão danos estéticos, como ocorreu no caso em exame. E a ele, como profissional, cabe avaliar os riscos. Desse modo, salvo culpa do paciente, ou a intervenção de fator imprevisível, o que lhe cabe provar, responderá pelos danos que resultem para o paciente”.

Quanto ao mais, trata-se de questões de fato.

Nego provimento ao agravo.

EXTRATO DA MINUTA

AgRg no Ag nº 37.060-9 — RS — (93.0011918-4) — Relator: O Sr. Ministro Eduardo Ribeiro. Agrte.: Paulo Becker Amaral. Agrdos.: O r. Despacho de fls. 344 e Neuza Minami Luchsinger. Partes: Paulo Becker Amaral e Neuza Minami Luchsinger. Advogados: Aldir G. Passarinho e outros, e Francisco Mariano Ricoldi e outro.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental (em 28.11.94 — 3ª Turma).

Participaram do julgamento os Srs. Ministros Waldemar Zveiter, Cláudio Santos, Costa Leite e Nilson Naves.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro WALDEMAR ZVEITER.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO
Nº 51.257-6 — DF

(Registro nº 94.0011942-9)

Relator: *O Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo*

Agravante: *Sergio Roberto Parada*

Agravados: *Antonio Carlos Morais da Silva e Decisão de fls. 37*

Advogados: *Drs. Manoelina Pereira Medrado e outros, e José Fragoso da Luz e outro*

EMENTA: *Processo Civil. Mandato judicial. Ausência do instrumento nos autos. Atos inexistentes. Art. 37, CPC. Inaplicabilidade do art. 13, CPC, na Instância especial. Precedentes. Agravo desprovido.*

I — Sem a juntada do instrumento do mandato aos autos, em face da norma do art. 37, CPC, inexistente é o ato praticado pelo advogado que não atua em causa própria.

II — Não obstante a norma do art. 13, CPC, também alcance a representação postulatória (confirmam-se mestres Amaral Santos e Frederico Marques, dentre outros), inaplicável é a sua incidência na Instância especial segundo iterativos pronunciamentos da Corte, descabendo, via de consequência, determinação de diligência para suprir a falta de procuração.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Votaram com o Relator os Ministros Ruy Rosado, Antônio Torreão Braz e Fontes de Alencar. Ausente, justificadamente, o Ministro Barros Monteiro.

Brasília, 27 de junho de 1994 (data do julgamento).

Ministro FONTES DE ALENCAR,
Presidente. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, Relator.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO: Não conheci do agravo em face da ausência de instrumento procuratório outorgado ao subscritor do recurso.

O agravante, irresignado, interpôs agravo “regimental”, invocando

a aplicação do art. 13, CPC, sob esses argumentos:

Contudo, diante da melhor interpretação dada à norma, conclui-se que o pronunciamento e o não conhecimento do recurso de Agravo de Instrumento, pelo Senhor Ministro Relator, estaria correto não fossem os princípios processuais inerentes ao conhecimento do recurso em instância **ad quem** e a possibilidade de ratificação do ato pela parte, principalmente quando, na petição de fls. 02, item **c**, há a manifestação pela juntada do instrumento de procuração necessário à representação processual.

Sem sombra de dúvidas, a regra processual estabelecida no art. 13 do Código de Processo Civil Brasileiro diz respeito à representação processual da parte em momento distinto daquele considerado como recursal na instância **ad quem**, visto que, para a hipótese de recurso, tal regra não se aplica, restando, ao julgador, havendo a falta do instrumento de representação da parte, considerá-lo como mera irregularidade, em face da imprescindível garantia de conhecimento do mérito de recurso que afastará lesão a direito, nos termos do art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.

Presente a manifestação da parte, em ver seu recurso apreciado (fls. 02 e segs., com observância do item **c**), fato inerente à defesa de seus direitos, a parte ratifica o ato

praticado pelo seu representante legal e faz juntar o instrumento de substabelecimento de procuração para que reste sanada a irregularidade processual, se presente uma irregularidade tal que não permita o conhecimento do recurso”.

É o relatório.

VOTO

O SR. MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO (Relator): O tema não é novo nesta Corte. Invoco, dentre outros precedentes desta Turma, o AgRgAg 26.467-6 (DJ 23.11.92), de minha relatoria, sumariado pela seguinte ementa:

“Processo Civil. Mandato judicial. Ausência do instrumento nos autos. Atos inexistentes. Art. 37, CPC. Precedentes. Agravo regimental não conhecido.

— O ato praticado por advogado sem a juntada do instrumento do mandato aos autos é inexistente, em face da norma do art. 37, CPC, que proclama a necessidade da procuração.

Do voto que então proferi, destaco:

“Conforme entendimento assente neste Tribunal, o ato processual praticado em tais condições é de considerar-se inexistente, não produzindo qualquer efeito.

No ponto, ao julgar o AgRg no Ag 12.480-0 (DJ 8.6.92), da relatoria do Sr. Ministro Waldemar Zveiter, a eg. Terceira Turma ementou:

“Processual Civil — Inexistência de instrumento de mandato de Advogado — Art. 37, do CPC.

I — Diz o art. 37, do CPC, que sem instrumento de mandato, o advogado não será admitido a postular em juízo e, conseqüentemente, serão tidos como inexistentes todos os atos praticados no processo.

II — Agravo regimental não conhecido”.

No que tange à argumentação específica expendida neste recurso, aduzo que o precedente do eg. Supremo Tribunal Federal tratou de hipótese distinta da vertente. Naquele julgado se cuidou de mera irregularidade constatada no instrumento do mandato, pela ausência do reconhecimento de firma. No precedente de que fui Relator, REsp 1.561 (DJ 5.2.90), e nos outros desta Corte, REsps 6.445-SP e 5.392-SP, controverteu-se em torno da aplicabilidade do preceito do art. 13, CPC, *nas instâncias ordinárias*, espécie também diversa desta.

Quanto à admissão dos Embargos de Divergência no REsp 12.336-1/SP, cuja decisão monocrática transcreveu o agravante (DJ 16.12.92), a par de não haver o Sr. Ministro Relator

abordado o mérito da questão, não vislumbro a divergência alegada em relação ao presente.

A eg. Terceira Turma, por unanimidade de votos, no acórdão do AgRg/Ag 32.220-RS (DJ 17.5.93), sob a relatoria do Sr. Ministro Cláudio Santos, sufragou:

“Recurso especial. Inexistência de procuração. Conseqüência. Inexiste cerceamento de defesa quando, na efetivação do juízo de admissibilidade, o presidente do tribunal de origem considera inexistente o recurso especial interposto sem o instrumento de mandato outorgado ao advogado, independente de concessão de prazo para a regularização da representação processual do recorrente. Agravo regimental improvido”.

Essa mesma Turma manteve posicionamento uniforme ao julgar, dentre outros, os REsps 3.190-RJ (DJ 1º.10.90), relatado pelo Sr. Ministro Nilson Naves e 31.552-SP (DJ 29.3.93), de que foi Relator o Sr. Ministro Eduardo Ribeiro. Igual pronunciamento teve a Segunda Turma, na oportunidade do julgamento do AgRg/Ag 37.322-RS (DJ 2.8.93), da relatoria do Sr. Ministro Pádua Ribeiro.

Adotando idêntica orientação, desta Quarta Turma destaco o AgRg/REsp 11.309-RJ (DJ 16.11.92), relatado pelo Sr. Ministro Barros Monteiro e o AgRg/Ag 23.155-RS (DJ

15.3.93), de que foi Relator o Sr. Ministro Fontes de Alencar.

Finalmente, ao ensejo do julgamento dos Embargos de Divergência 14.827-8-MG, proferi voto-vista do qual destaco:

“Dada a aparente contradição, por tratarem as duas normas de um mesmo tema, melhor se põe uma interpretação construtiva, afinada com o princípio da instrumentalidade do processo e em harmonia com a mais autorizada doutrina em nossos dias.

Dispensando-me de incursões mais longas, restrinjo-me às lições de dois seguros processualistas desta Seção, que refletem com absoluta precisão a evolução do direito processual em nossos dias.

Por primeiro, colho do voto do Sr. Ministro Eduardo Ribeiro, no REsp 5.392-SP:

“Constitui afirmação mais que corrente a de que o processo há de estabelecer adequada conjugação de dois valores: justiça e segurança. O objetivo de alcançar um deles leva, em regra, a de que o outro sofra alguma restrição. Isto se apresenta muito claro em tema de recursos, ou quando se fixam os limites objetivos e subjetivos da coisa julgada. Penetra, entretanto, todo o sistema. O processo moderno não se prende ao rigoroso mecanismo de

preclusões, próprio do direito germânico. A elas não pode renunciar, entretanto, pena de sacrificar a segurança. Cuide o intérprete de tirar da lei o necessário a que se possa alcançar esta última, com o mínimo sacrifício para a justiça.

O citado artigo 13 propicia solução satisfatória para os defeitos de representação. Recomenda-se sua adoção também quando diga com aquela privativa do advogado. Se este desde logo não traz aos autos a procuração, disporá do prazo de quinze dias para fazê-lo, alegando urgência. Se isto não argüir, o Juiz haverá de fixar o prazo, determinando seja a falta suprida.

Observa-se que até quando se trata de documentos, tidos como indispensáveis à propositura da ação, haverá o Juiz de determinar sejam apresentados. É o que se conclui do disposto nos artigos 283 e 284 do CPC.

Não se justifica, a meu ver, tratamento diverso quando a peça faltante seja a procuração. A circunstância de exigir-se determinação judicial, que opera como uma advertência à parte, torna bastante distinto o procedimento que resulta da interpretação dada ao artigo 37 pelo acórdão recorrido”.

Em seqüência, trago à colação o voto do Sr. Ministro Athos Car-

neiro, em um dos seus últimos julgamentos nesta Segunda Seção:

“Reconsiderando a posição que adotei, sem fundamentá-la, no aresto embargado, rogo vênia para conhecer dos embargos e acolhê-los. Sou totalmente infenso à decretação de nulidades, sem antes conceder à parte — que aliás não deve inexorável e inapelavelmente responder pelos erros procedimentais de seu advogado — a oportunidade de sanar as nulidade sanáveis, de corrigir as irregularidades passíveis de correção.

Tenho por mui judiciosos os argumentos expendidos pelo ilustre Suprocurador-Geral da República Dr. Vicente de Paulo Saraiva, cuja parte final apresenta o teor seguinte:

“Verifica-se, destarte, que nosso sistema processual é de *pas de nullité sans grief*, por um lado; e por outro, a presença constante do magistrado na regularidade do processo, de instância em instância, em sucessivos juízos de admissibilidade.

No caso, cabia ao magistrado de 1º grau, para poder receber a apelação, verificar todos seus requisitos, objetivos e subjetivos, de admissão — entre os quais o da nova representação postulatória. Não o fez por um lap-

so, como cumpria, determinando novo substabelecimento — cujo equívoco era muito compreensível, aliás, dada a plethora de causas semelhantes e respectivos recursos, a cargo de uma plêiade de advogados do Banco-embargante.

Como o recebimento do recurso não vincula o Tribunal **ad quem** (RE 85.516/SP — STF/2ª t., j. 20/09/77, v.u., Rel. Ministro Moreira Alves, DJU 11/11/70, p. 8.020), ao il. Relator da apelação cabia, por sua vez, ter mandado corrigir a irregularidade postulatória, propiciando prazo para tanto.

Se não cumprida a obrigação, não precisava sequer ter submetido o apelo todo ao Colegiado: inadmitia-o, simplesmente.

O que a tradução literal do art. 37 do CPC está conduzindo, em última análise, é numa autêntica transformação do advogado em substituto processual das partes — e não em seu mero mandatário. Aquelas é que são os sujeitos da relação jurídica processual, por óbvio. E, por óbvio também, elas é que têm de pronunciar-se se o advogado, que se apresenta como defensor delas, foi por elas realmente constituído como tal. Daí a intimação dever ser dirigida a elas — que ratificam ou não um mandato, até então meramente suben-

tendido, e que a partir daí passa a ser corporificado através do instrumento. Não propiciar às partes a decisão a respeito de seu patrono agride ao próprio princípio constitucional de ampla defesa, **d. v.**

Ademais, é de se perguntar — ante o princípio teleológico do **cui prodest?**

A quem aproveitaria anular-se uma demanda judicial, facilmente emendável?

Ao Estado-Juiz, perpetuando-se os litígios que perturbam as relações sociais?! Aos próprios litigantes, que novamente teriam de reiniciar tudo de novo, por causa de uma mera nuga processual?

Daí, a compreensível exprobação da Suprema Corte, ao acolher o RE 82.932/AM (RTJ 86/853), contra o que chama de fetichismo das formas; tanto mais quanto

“O Código de Processo Civil ... é infenso ao feiticismo formal, admitindo o suprimimento ou repetição dos atos defeituosos, ainda que cominada pena de nulidade, se não há prejuízo para as partes...” (fls. 151/152)”.

Quer-me parecer, ressalvo, que uma distinção há de ser feita, a saber, quando se trata de ausência ou deficiência de mandato nas instâncias ordinárias e na extraordinária.

Em se tratando daquelas, aplicável seria o art. 13, como decidiu a 4ª Turma, por unanimidade, no REsp 1.561-RJ, sob minha relatoria, em 11.12.89, no qual se discutia sobre ausência de procuração em instância ordinária, com a seguinte ementa (DJU de 5.2.90 e texto integral in “O Processo Civil no STJ”, Saraiva, 1992, ps. 1/4:

“Processo Civil. Mandato. Suprimento. Oportunidade.

1. Em face da sistemática vigente (CPC, art. 13), o juiz não deve extinguir o processo por defeito de representação antes de ensejar à parte suprir a irregularidade.

2. O atual Código de Processo Civil prestigia o sistema que se orienta no sentido de aproveitar ao máximo os atos processuais regularizando sempre que possível as nulidades sanáveis”.

Nessa linha, aliás, também ressaltou o Sr. Ministro Eduardo Ribeiro, no referido REsp 5.392-SP, e com a expressa adesão dos Srs. Ministros Waldemar Zveiter e Cláudio Santos, **verbis:**

“Salientou o eminente Relator que esta 3ª Turma já deixou de conhecer de recursos especiais, por falta de instrumento de mandato. Não me parece que a hipótese seja a mesma. O suprimento daquela haverá de fazer-se onde praticado o ato. Não se coadunaria com o especial proceder-se à diligência neste Tribunal”.

Em nível de agravo regimental, reiteradamente assim tem decidido a 4ª Turma em casos nos quais tenho sido Relator, e por unanimidade, de que é exemplo o AgRg no Ag 39.465-RS, (DJ de 29.11.93), cuja ementa assim se expressou:

“Processo Civil. Mandato. Ausência. Inaplicabilidade do art. 13, CPC, em instância extraordinária. Agravo desprovido.

I — Pacificou-se na Quarta Turma o entendimento de que o recurso especial interposto por advogado sem procuração nos autos é de ser considerado inexistente, não se aplicando, na instância especial, o art. 13, CPC.

II — O recurso especial, pelas suas características e finalidades, de nobreza constitucional, tendo por escopo não os interesses da parte mas o resguardo do direito federal infraconstitucional, assim como a uniformidade interpretativa deste, reclama, e com justificadas razões, maior rigidez em sua admissibilidade”.

Confirmam-se, no mesmo sentido, dentre outros, os AgRgs 37.800-RS, 37.804-RS e 40.794-TO.

Esse também o sentido de decisão emanada do Supremo Tribunal Federal (Ag 126.910-3-SP, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio) publicada no DJU de 5.6.92.

“Vistos, etc.

Sem instrumento de mandado, o advogado não será admitido a postular em juízo (primeira parte do **caput** do artigo 37 do Código de Processo Civil). A agravante não se faz representada pelo causídico devidamente constituído. O subscritor do agravo não possui, nos autos, os indispensáveis poderes.

Nem se diga pertinente ao disposto na segunda parte do aludido preceito legal. Há de se ter em conta que a interposição do recurso não é passível de enquadramento entre os atos reputados urgentes. É que concorre, sempre, a possibilidade de o provimento judicial ser contrário aos interesses sustentados no processo, cabendo à parte precatar-se.

A irregularidade da representação processual resulta na inexistência do ato praticado, motivando, assim, o não conhecimento do recurso. Declaro-o com base nos artigos 28, § 2º, e 38 da Lei nº 8.038/90 e considerando, ainda, o teor no artigo 21, § 1º do Regimento Interno desta corte”.

Outro, a propósito, **mutatis mutandis**, não é o entendimento que tem sido adotado nesta Corte quanto às peças informadoras de agravos contra decisões que na origem inadmitem o recurso especial, na esteira, assinale-se, da jurisprudência firmada anterior-

mente na Suprema Corte. A respeito, dentre outros, confira-se o REsp 4.927-RJ (DJU de 5.11.90, de que foi Relator o Sr. Ministro Cláudio Santos), assim ementado:

“Agravo de instrumento. Peça obrigatória. Ausência. Diligência. É de converter-se em diligência o agravo de instrumento na falta de peça obrigatória. A Súmula nº 288 do STF não incide nos agravos de instrumento perante os tribunais ordinários, posto que distintos os ordenamentos regentes. Recurso especial conhecido e provido”.

Por esses fundamentos desprovejo o agravo.

EXTRATO DA MINUTA

AgRg no Ag nº 51.257-6 — DF — (94.0011942-9) — Relator: O Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo. Agrte.: Sérgio Roberto Parada. Advogados: Manoelina Pereira Medrado e outros. Agrdos.: Antonio Carlos Moraes da Silva e r. Decisão de fls. 37. Advogados: José Fragoso da Luz e outro.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental (em 27.06.94 — 4ª Turma).

Votaram com o Relator os Srs. Ministros Ruy Rosado, Antônio Torreão Braz e Fontes de Alencar.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Barros Monteiro.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro FONTES DE ALENCAR.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO

Nº 51.481-1 — MG

(Registro nº 94.0012989-0)

Relator: *O Sr. Ministro Edson Vidigal*

Agravante: *Banco Real S/A*

Advogados: *José Augusto da Silva e outro*

Agravada: *Maria Helena dos Santos Seabra Rosmaninho*

Advogado: *Ary Margalith*

EMENTA: Civil. Locação comercial. Revisional.

- 1. Já tendo o STJ decidido reiteradamente em sentido oposto à tese do recorrente, não se dissociando do entendimento firmado no aresto recorrido, não há divergência a dirimir.**
- 2. Agravo improvido.**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Votaram com o Relator, os Srs. Ministros Jesus Costa Lima, José Dantas, Cid Flaquer Scartezzini e Assis Toledo.

Brasília, 25 de maio de 1994 (data do julgamento).

Ministro JESUS COSTA LIMA, Presidente. Ministro EDSON VIDIGAL, Relator.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL: Insurge-se o recorrente, via agravo regimental, contra minha decisão negando provimento ao agravo de instrumento por ele interposto, de teor seguinte:

“Procedente na sentença o pedido formulado pela Recorrida na ação revisional de aluguel — locação comercial amparada pela Lei de Luvas — fixou-se o novo aluguel com base no laudo pericial e alterou-se a periodicidade do reajuste do aluguel de semestral para trimestral.

O Tribunal de Alçada de Minas Gerais proveu parcialmente a apelação do locatário, apenas para excluir da condenação os juros moratórios, por indevidos. Ofer-

tados embargos declaratórios, foram eles rejeitados e, por considerados protelatórios, aplicou-se multa — CPC, Art. 538, p. único.

Manifestou o vencido Recurso Especial, com base na Constituição, Art. 105, III, a e c, por contrariedade ao Decreto 24.150/34, Arts. 16 e 31, ao CPC Arts. 22 e 538, p. único e à LICC, Art. 6º, § 1º e, divergência jurisprudencial, agravando da decisão que na origem não o admitiu.

Não procede a pretensão recursal.

Quanto ao fato de não poder prevalecer as duas decisões desta Corte — citadas na decisão recorrida — sobre a jurisprudência dos tribunais do País, ressalto que, consoante o disposto na Constituição vigente, compete ao Superior Tribunal de Justiça a guarda do direito federal e da uniformização da jurisprudência.

Ao lado das decisões apontadas como precedentes, aglutinam-se, dentre outras: REsp 5.839-SP, Rel. Min. Athos Carneiro, DJ — 05.08.91; REsp 28.374-MT, Rel. Min. Assis Toledo, DJ — 23.11.92; REsp 5.962-PR, Rel. Min. Cláudio Santos, DJ — 04.03.91; REsp 1.431-RJ, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJ — 02.12.91 ...

Ademais, considerou o Acórdão recorrido não se tratar de sentença de mero acertamento de valores (fl. 83), pelo que a fixação da verba sucumbencial se impunha. Nesse sentido, REsp 3.261-RS,

Rel. Min. Barros Monteiro, DJ — 22.04.91; REsp 27.416-7-RJ, Rel. Min. Cláudio Santos, DJ — 23.08.93; REsp 30.477-9-RS, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJ — 10.05.93.

A propósito a lição de **Tornaghi**:

“O princípio da sucumbência, segundo o qual o vencido deve arcar com as despesas, funda-se em que à sentença cabe prover para que o direito do vencedor não seria diminuído de um processo em que foi proclamada a sua razão.”

Ademais, teve o Acórdão dos embargos como evidenciada a sua intenção procrastinatória, porquanto voltou-se o recorrente contra o que ele próprio havia pleiteado e obtido nos embargos opostos à sentença, consignando:

“Inaccolhíveis as alegações do Banco Embargante, eis que, nos embargos declaratórios por ele aviados e acolhidos pelo nobre sentenciante **a quo**, requereu, taxativamente, às fls. 153, que a fixação devia ser no valor de Cr\$ 2.448.140,00, concordando, portanto, com os valores encontrados pela perícia, descabendo abordagem agora sobre erro aritmético e material do referido laudo.

Sobre a base de cálculo do INPC de 91, também, foi elemento de se chegar aos valores

para fixação, e, se existente o alegado erro de percentual, este se deu a menor, portanto, favorável ao Embargante.” (fl. 91).

Deu, portanto, os fundamentos pelos quais rejeitou os embargos, reiterando questão já enfrentada no Acórdão — fl. 82.

Finalmente, no que diz com a pretensa divergência interpretativa, conforme anotou a decisão agravada, ou o paradigma apontado não é atual, ou há ausência de identidade fática entre os Acórdãos confrontados. Dela destaco:

“Assim, adverte **Rodolfo de Camargo Mancuso**, “se a tese do Acórdão divergido não é mais de atualidade, tendo sido superada por outra linha exegética que se mostra consoante com a do Acórdão do Tribunal **a quo**, não há *divergência* a ser dirimida. Conforme diz **Vicente Greco Filho**: “Não se trata de problema ligado à antigüidade da decisão. Esta pode ter sido proferida há muitos anos e será adequada para o confronto se se referir ao mesmo texto legal. O que não se admite é a utilização de jurisprudência ultrapassada, quando o tema já foi interpretado de maneira diferente no próprio Tribunal, no Supremo Tribunal Federal ou no Superior Tribunal de Justiça.” (CF. “Recurso Extra-

ordinário e Recurso Especial”, SP, RT, 1990, p. 129).

Repetita-se que o STJ tem decidido reiteradamente em sentido oposto à tese do Recte., não se dissociando do entendimento firmado no aresto recorrido.” (fls. 125).

Nego provimento”.

Repetindo sucintamente as razões do agravo de instrumento, acrescenta que a decisão recorrida deixou de se pronunciar sobre a questão da alteração da periodicidade dos reajustes dos aluguéis, “Não servindo o argumento do V. despacho de que o Eg. STJ venha decidindo reiteradamente no sentido oposto à tese do recorrente”. (fls. 148)

Relatei.

VOTO

O SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL (Relator): Senhor Presidente, o Acórdão recorrido permitiu a alteração unilateral da periodicidade do reajuste do aluguel na oportunidade da ação revisional, e o fez, com base em precedentes desta Corte, citadas às fls. 81/82 — REsp 20.593-RJ, Rel. Min. Athos Carneiro e REsp 33.009-2-RJ, por mim relatado.

À argumentação recursal de não poder prevalecer as duas decisões desta Corte, sobre a jurisprudência dos Tribunais do País, assinaei na

decisão recorrida, que ao Superior Tribunal de Justiça compete a guarda do direito federal e da uniformização da jurisprudência e, que ao lado daquelas decisões, aglutinam-se muitas outras, ali declinadas algumas, pelo que se dispensa a repetição valendo, entretanto, deixar claro que não há divergência nesta Corte a respeito do tema em questão.

No mais, a ausência de qualquer argumento novo que pudesse levar ao desacerto da decisão agravada e não infirmada sua fundamentação, esta permanece incólume.

Nego provimento ao recurso.

É o voto.

EXTRATO DA MINUTA

AgRg no Ag nº 51.481-1 — MG — (94.0012989-0) — Relator: O Sr. Ministro Edson Vidigal. Agrte.: Banco Real S/A. Advogados: Edelberto Augusto Gomes Lima e José Augusto da Silva e outro. Agrda.: Maria Helena dos Santos Seabra Rosmaninho. Advogado: Ary Margalith.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental (em 25.5.94 — 5ª Turma).

Votaram com o Relator os Ministros Jesus Costa Lima, José Dantas, Cid Flaquer Scartezzini e Assis Toledo.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro JESUS COSTA LIMA.