

Jurisprudência da Terceira Turma



**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO  
N. 558.621 — RS (2003/0187256-2)**

Relator: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro

Agravante: Francisco Santafé Aguiar

Advogados: Paulo de Tarso Dresch da Silveira e outro

Agravada: Tânia Maria Lemos Aguiar

Advogados: Karin Wolf e outros

**EMENTA**

Processual Civil. Agravo regimental. Ação de divórcio. Partilha de bens relegada para etapa posterior.

I - Enquanto não efetivada a partilha do patrimônio comum, pode o juiz determinar que parte do valor auferido com a locação de imóvel adquirido na constância do casamento seja repassado à esposa. Infringência ao art. 460 do CPC não configurada.

II - Agravo regimental desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Nancy Andriighi e Castro Filho votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Carlos Alberto Menezes Direito.

Brasília (DF), 03 de maio de 2005 (data do julgamento).

Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Relator

---

DJ de 30.05.2005

**RELATÓRIO**

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão assim ementada:

“Processual Civil. Agravo de instrumento.

Não ofende o art. 460 do CPC a decisão que acolhe a pretensão do autor para que a partilha do imóvel seja efetuada posteriormente ao divórcio direto,

mas determina que 30% dos aluguéis auferidos com a locação do bem seja repassado à mulher enquanto não efetivada a referida partilha.

Agravo de instrumento desprovido.” (fl. 93).

Afirma o agravante que mesmo tendo postulado na inicial a posterior liquidação referente à partilha dos aluguéis relativos a bem imóvel de sua propriedade, requereu posteriormente a desistência desse pedido, permanecendo apenas a regularização do divórcio em razão do tempo decorrido.

Assim, entende que a discussão relativa à partilha dos aluguéis não poderia ser examinada, pelo que houve infringência ao disposto no art. 460 do Código de Processo Civil.

Entende que não houve pedido quanto à matéria ora debatida, pelo que as instâncias ordinárias decidiram além do que lhe foi requerido.

É o relatório.

## VOTO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: A decisão ora combatida está assim redigida:

“Francisco Santafé Aguiar interpôs recurso especial pela letra **a** do permissivo constitucional contra acórdão assim ementado:

‘Divórcio direto. Partilha de bens relegada para etapa posterior.

Sentença que determina a divisão do valor auferido com o bem locado. Cabível ao juiz disciplinar regras para equilibrar a situação das partes enquanto não efetivada a partilha do patrimônio comum. Imóvel adquirido antes do casamento, pendente financiamento a ser pago em 17 anos. Adoção de regime de comunhão parcial de bens. A contribuição da mulher há de ser computada relativamente ao período de vivência em comum. Apelo provido, em parte’. (fl. 46)

Alegou o recorrente violação ao disposto no art. 460 do CPC.

Ao apelo foi negado seguimento, em decisão da qual destaco:

‘Com efeito, o autor postulou, na peça vestibular, a decretação do divórcio e remessa do feito à fase de liquidação e execução de sentença para a partilha do aluguel auferido como imóvel comum à ex-mulher. Ocorre que o órgão julgador, confirmando a decisão singular, entendeu por bem estabelecer regras capazes de equilibrar a situação das partes até que efetivada a divisão do patrimônio comum’” (fls. 72/73).

Inconformado, o recorrido interpõe o presente agravo de instrumento, insistindo no desacerto das decisões proferidas tendo em vista o pedido de desistência da partilha do imóvel.

Não procedem os argumentos do recorrente.

Na petição inicial foi requerida a partilha do único bem adquirido antes do casamento com regime parcial de bens, mas financiado pelo período de 17 anos, cujas parcelas eram pagas durante o período de convivência. O pedido de emenda à inicial foi acolhido pelo juízo **a quo** no sentido de que a partilha do imóvel não era necessariamente obrigatória quando do divórcio direto. Contudo, equilibrando a situação entre as partes, determinou fosse concedido à mulher a metade do aluguel auferido com a locação do imóvel.

O acórdão recorrido manteve parcialmente a sentença, modificando-a apenas no **quantum** a ser repassado, fixando em 30% dos locativos.

Não vejo, pois, negativa de vigência ao dispositivo citado, como salientado pela decisão ora agravada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento. (Fls. 93/94)

Não vejo o que modificar na decisão ora agravada. O Juiz acolheu a pretensão do autor para que a partilha fosse efetuada quando do divórcio direto. Apenas determinou que parte dos aluguéis fosse concedida à mulher a fim de equilibrar a situação entre as partes.

Em casos assim, enquanto não efetivada a partilha do patrimônio comum, pode o juiz determinar que parte do valor auferido com a locação de imóvel adquirido na constância do casamento seja repassado à esposa sem que isso importe em infringência ao disposto no art. 460 do CPC.

Nego provimento ao agravo regimental.

---

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL  
N. 603.940 — PR (2003/0194252-0)**

Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros

Agravante: Banco Bandeirantes S/A

Advogados: Cristiana Rodrigues Gontijo, Maurício Kavinski e outros e Robinson Neves Filho

Agravado: Antonio Amauri Ferreira de Lima

Advogado: Hamilton dos Santos Medeiros

**EMENTA**

Agravo regimental. Contrato de abertura de crédito. Sucumbência recíproca. Art. 21 do CPC. Fixação do **quantum** em fase de liquidação.

— Configurada a sucumbência recíproca, aplicável o art. 21 do CPC.

— A redistribuição da verba honorária reserva-se à liquidação da sentença.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os 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. Os Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito, Nancy Andrighi e Antônio de Pádua Ribeiro votaram com o Sr. Ministro-Relator Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Castro Filho.

Brasília (DF), 20 de setembro de 2004 (data do julgamento).

Ministro Humberto Gomes de Barros, Relator

---

DJ de 25.10.2005

**RELATÓRIO**

Ministro Humberto Gomes de Barros: Agravo regimental interposto contra decisão em que dei provimento ao recurso (art. 557, § 1º, CPC), para afastar a limitação dos juros remuneratórios a 12% a.a., e determinei que os honorários e as despesas fossem distribuídos proporcionalmente (art. 21, CPC) a serem apurados em processo de liquidação.

O agravante insurge-se quanto à determinação de sucumbência recíproca e à ausência de fixação dos ônus da sucumbência.

**VOTO**

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros (Relator): Configurada a sucumbência recíproca, como no presente caso, aplicável o art. 21 do CPC, que prevê a distribuição proporcional das despesas e honorários advocatícios, possibilitada a compensação.

A redistribuição dos percentuais sucumbenciais, entretanto, reserva-se à liquidação da sentença, momento em que é possível apurar a proporção dos ganhos e

perdas de cada, em relação a todo o pedido. Tal fixação fica postergada, assim, para essa fase, que aplicará os ditames do art. 21 do CPC.

Nego provimento ao agravo regimental.

---

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL**  
**N. 646.475 — RS (2004/0034577-5)**

Relator: Ministro Castro Filho

Agravante: Unibanco — União de Bancos Brasileiros S/A

Advogados: Cristiana Rodrigues Gontijo e outros e Leonardo Santana Caldas e Robinson Neves Filho

Agravada: Flávia Teixeira Moraes

Advogado: Paulo Valmir Lopes de Oliveira

**EMENTA**

Agravo interno. Recurso especial. Contrato bancário. Código de Defesa do Consumidor. Incidência. Capitalização mensal. Descabimento. Ação de revisão contratual. Provimento parcial. Sucumbência recíproca.

I - Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor às relações jurídicas originadas dos pactos firmados entre consumidores e os agentes econômicos, instituições financeiras e usuários de seus produtos e serviços.

II - Quanto à capitalização mensal dos juros, persiste a vedação contida no art. 4º do Decreto n. 22.626/1933, pois, no presente caso, não existe legislação específica que autorize o anatocismo, como ocorre com as cédulas de crédito rural, comercial e industrial.

III - O art. 21 do Código de Processo Civil estabelece a distribuição e compensação recíproca das despesas e honorários entre os litigantes simultaneamente vencidos e vencedores. Em tais situações, não há falar em honorários de sucumbência, cabendo às próprias partes a responsabilidade pelos honorários contratados com seus respectivos advogados.

Agravo improvido.

## ACÓRDÃO

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

Brasília (DF), 22 de fevereiro de 2005 (data do julgamento).

Ministro Castro Filho, Relator

---

DJ de 21.03.2005

## RELATÓRIO

O Sr. Ministro Castro Filho: Trata-se de agravo interno interposto pelo Unibanco — União de Bancos Brasileiros S/A contra a decisão de fls. 188/190, que deu parcial provimento ao seu recurso especial. O julgado foi assim ementado:

“Contrato bancário. Código de Defesa do Consumidor. Incidência. Taxa de juros. Abusividade. Lei n. 4.595/1964. Legislação específica. Capitalização mensal. Descabimento.

I - Os juros pactuados em limite superior a 12% ao ano somente são considerados abusivos quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação. Destarte, embora incidente o diploma consumerista aos contratos bancários, preponderam, no que se refere à taxa de juros, a Lei n. 4.595/1964 e a Súmula n. 596-STF.

II - Quanto à capitalização mensal dos juros, persiste a vedação contida no art. 4º do Decreto n. 22.626/1933, pois, no presente caso, não existe legislação específica que autorize o anatocismo, como ocorre com as cédulas de crédito rural, comercial e industrial.

Recurso especial provido em parte.”

Afirma o agravante, em síntese, que o Código de Defesa do Consumidor não se aplica às relações bancárias. Sustenta a legalidade da capitalização mensal dos juros. Insurge-se contra a fixação dos ônus de sucumbência.

É o breve relatório.



**VOTO**

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): Insurge-se o recorrente contra a decisão agravada sem, no entanto, trazer nenhum argumento capaz de reformar o julgado.

No que concerne à questão da aplicabilidade das disposições do Código de Defesa do Consumidor aos contratos bancários, é pacífico o entendimento nesta Corte no sentido de sua incidência, porquanto as instituições financeiras estão inseridas na definição de prestadores de serviços, nos termos do art. 3º, § 2º, do aludido diploma legal.

Confiram-se, a propósito: REsp n. 364.014/RS, Relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 10.06.2002; REsp n. 323.986/RS, Relatora Ministra Nancy Andrichi, DJ de 1º.10.2001; REsp n. 263.642/RS, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 20.08.2001; REsp n. 213.825/RS, Relator Ministro Barros Monteiro, DJ de 22.08.2000; e REsp n. 175.795/RS, Relator Ministro Waldemar Zveiter, DJ de 10.05.1999.

No que tange à capitalização mensal dos juros, mantenho o julgado agravado por seus próprios e jurídicos fundamentos, a seguir transcritos, no que interessa:

“Deixo de apreciar as questões relativas à Medida Provisória n. 1.963-17, pois seu conteúdo normativo não foi objeto de apreciação pela Turma Julgadora, sem que o recorrente tivesse, quanto ao ponto, alegado omissão na decisão atacada. Tendo a instância **a quo** deixado de examinar explicitamente a matéria objeto do especial, incidem, por analogia, os Enunciados ns. 282 e 356 da súmula do excelso Supremo Tribunal Federal.

(...)

Em relação à capitalização mensal dos juros, persiste a vedação contida no art. 4º do Decreto n. 22.626/1933, pois, no presente caso, não existe legislação específica que autorize o anatocismo, como ocorre com as cédulas de crédito rural, comercial e industrial.

Nesse ponto, destaco, entre muitos outros, os seguintes precedentes: REsp n. 277.389/RS, Relator Ministro Menezes Direito, DJ de 27.08.2001; REsp n. 265.372/RS, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ de 13.08.2001; REsp n. 184.958/RS, Relator Ministro Waldemar Zveiter, DJ de 1º.02.1999, e REsp n. 158.508/RS, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 06.04.1998.

Incide, portanto, à espécie, o Enunciado n. 83 da súmula desta Corte, a inviabilizar, em parte, o recurso especial, por ambas as alíneas do permissivo constitucional.”

Quanto à verba de sucumbência, o art. 21 do Código de Processo Civil estabelece a distribuição e compensação recíproca das despesas e honorários, entre os litigantes simultaneamente vencidos e vencedores. As despesas processuais e os honorários advocatícios devem, pois, ser rateados entre as partes, na medida de sua derrota.

Ocorre que, no caso em exame, tal proporcionalidade ficou absolutamente garantida, uma vez que a colenda Segunda Seção desta Corte admite a compensação de honorários advocatícios em casos como o dos autos, nos quais há sucumbência recíproca.

É o que se depreende do seguinte precedente, **litteris**:

“Honorários de advogado. Procedência parcial da ação. Compensação. Direito autônomo. Cédula rural. Juros. Capitalização.

1. O Código de Processo Civil, no art. 21, ordena se aplique a regra da compensação, enquanto a Lei n. 8.906/1994, no art. 23, estabelece que os honorários pertencem ao advogado, tendo ele direito autônomo para executar.

2. Sucede, no entanto, que tais normas não são incompatíveis entre si, sendo lícito entender-se que uma não incomoda a outra, convivendo ambas perfeitamente no mundo jurídico.

3. Em caso de sucumbência recíproca, admite-se, por conseguinte, a compensação, ao ver de precedentes da Quarta Turma, entre outros, os REspns ns. 149.147 e 186.613, cuja orientação foi, no presente caso, acolhida pela Segunda Seção, por maioria de votos. Improcedência da alegação de ofensa a texto de Lei Federal.

4. **(Omissis)**

5. Recurso especial não conhecido.”

(REsp n. 155.135/MG, Relator Ministro Nilson Naves, DJ de 08.10.2001)

É verdade que, no concernente aos chamados *honorários de sucumbência*, que, em princípio, pertencem ao advogado (EA, art. 22), ainda existem pontos duvidosos ou obscuros, não só na doutrina como na jurisprudência.

Penso que, havendo sucumbência, na falta de estipulação contratual em contrário, os honorários pertencem ao advogado, o qual fica legitimado à execução após o trânsito em julgado.

Todavia, se a sucumbência é recíproca, com absoluta igualdade, impõe o Código de Processo Civil a compensação de todas as despesas, inclusive dos honorários (art. 21). Em assim sendo, se a vitória foi na mesma proporção da derrota, não

há falar em direito autônomo do advogado aos honorários, consumidos com a compensação. Tal direito só existirá se se verificar desproporcionalidade de sucumbência, hipótese em que poderá, se for o caso, o advogado executar o sucumbente pela parte que sobejar dos honorários. Seria o caso, exemplificativamente, de se condenar uma parte em 40% e a outra em 60% dos honorários. Aplicada a regra da compensação, ainda restariam vinte por cento (20%) a que teria direito o advogado.

Destarte, como, no caso, a sucumbência é na mesma proporção, não há falar em direito autônomo do advogado.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o meu voto.

---

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL  
N. 170.786 — SP (1998/0025320-3)**

Relator : Ministro Humberto Gomes De Barros

Embargante: Associação Nacional das Empresas Transitárias, Agentes de Carga Aérea e Comissarias de Despachos — ACTC

Advogados: José Luiz Bayeux Filho e outros

Embargada: *Swissair Societe Anonyme Suisse pour la Navigation Aerienne*

Advogado: Renato Borges Rezende

**EMENTA**

Embargos declaratórios — Ausência de vícios — Intuito infringente — Rejeição.

— O provimento do recurso especial por ofensa ao art. 535 prejudica o exame das demais razões de mérito do apelo.

— “Não pode ser conhecido recurso que sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração — não de substituição.” (EDcl no REsp n. 9.770/Humberto).

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça na

conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração. Os Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito, Nancy Andrighi e Antônio de Pádua Ribeiro votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Castro Filho.

Brasília (DF), 20 de setembro de 2004 (data do julgamento).

Ministro Humberto Gomes de Barros, Relator

---

DJ de 18.10.2004

### RELATÓRIO

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros: Embargos de declaração postos contra acórdão ementado nestes termos:

“Processual Civil. Embargos declaratórios. Questões relevantes. Acórdão que não os responde. Nulidade (CPC art. 535).

É nulo, por ofensa ao art. 535 do CPC, o acórdão que silencia sobre questões relevantes colocadas no recurso e reiteradas em embargos declaratórios.” (Fl. 669)

Em suma, a embargante busca a nulidade do acórdão de embargos infringentes, objeto dos declaratórios cujo acórdão foi anulado. Para tanto, alega que o acórdão prolatado nos embargos infringentes violou o art. 458, II, do CPC.

Os embargos foram impugnados às fls. 690/695. A embargada nega a existência de omissões. Imputa aos embargos nítido caráter infringente.

### VOTO

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros (Relator): O provimento do recurso especial por ofensa ao art. 535 prejudica o exame das demais razões de mérito do apelo.

A eventual nulidade, por ausência de fundamentação, dos infringentes poderá ser sanada por efeito dos declaratórios, cujo recebimento pode ter caráter infringente. Também, poderá ser levantada em nova interposição de recurso especial.

Não há qualquer vício declaratório a sanar. Não é da índole dos declaratórios o caráter infringente pretendido pelo embargante. Eis precedente da nossa jurisprudência:

“Não pode ser conhecido recurso que sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração — não de substituição.” (EDCl no REsp n. 9.770/Humberto).

Rejeito os embargos.

---

**RECURSO ESPECIAL N. 149.819 — SP (1997/0068125-4)**

Relator: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro

Recorrente: Alimentus Indústria e Comércio de Produtos Alimentícios Ltda

Advogados: Andréa Lopes e outros

Recorrida: Companhia Siderúrgica Paulista — Cosipa

Advogado: Paulo Camargo Junior

Recorrida: Ticket Serviços, Comércio e Administração Ltda

Advogado: Glauco Martins Guerra

**EMENTA**

Processual Civil. Honorários periciais definitivos. Falta de complementação. Não é possível condicionar a prolação da sentença ao depósito da remuneração definitiva do perito. Extinção do processo. Art. 267, III, do CPC. Ilegalidade.

Recurso especial provido

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento. Os Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito, Nancy Andrichi e Castro Filho votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros.

Brasília (DF), 29 de março de 2005 (data do julgamento).

Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Relator

---

DJ de 23.05.2005

**RELATÓRIO**

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Trata-se de recurso especial com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, contra acórdão que determinou o pagamento dos salários periciais, sob pena de suspensão do feito. Alega ofensa aos arts. 19, 33, 125, inciso II, 267, inciso III, 535, inciso II, e 585, inciso V, do Código de Processo Civil, além de dar aos referidos dispositivos interpretação divergente de jurisprudência de outro Tribunal.

Os acórdãos encontram-se assim ementados:

“Recurso — Agravo de instrumento — Ordinária de cobrança — Sobrestamento do feito — Falta de adiantamento dos salários periciais — Faculdade do Juiz (CPC, art. 33, parágrafo único) — Despacho agravado, incensurável — Recurso improvido.” (Fls. 212/214)

“Recurso — Embargos de declaração — Suspensão do processo, à míngua de depósito dos salários periciais definitivos — Despacho agravado, confirmado — Inteligência do art. 33, parágrafo único, do CPC — Omissão sobre outros dispositivos do diploma processual, não configurada — Infringência caracterizada — Embargos rejeitados.” (Fls. 225/299)

Sustenta a ora recorrente que no curso da lide foi realizada a prova pericial, e, como determinado pelo despacho foram depositados os honorários provisórios do perito judicial. Entregue o laudo, arbitraram-se os salários definitivos do perito, fixando-se prazo para o depósito, que transcorreu **in albis**, culminando com o despacho agravado de sobrestamento do feito, até que a diligência fosse cumprida.

Menciona que o acórdão dos embargos de declaração ressalvou que “além de suspender o processo pelo prazo previsto no art. 267, III, do Código de Processo Civil, aventou a hipótese de “em face da resistência injustificada”, já que não se comprovou a alegada insolvência, uma forma alternativa de desconsideração da prova pericial, procedendo ao julgamento do feito “com os outros elementos emergentes dos autos”. (Fl. 225)

Argumenta que o juiz tem, entre outras atribuições, buscar sempre uma rápida solução para a demanda, e “que o juiz pode condicionar a realização dos exames periciais ao depósito prévio das despesas, mas, uma vez realizado o ato sem adiantamento das despesas, não pode ser o mesmo desfeito ou desconsiderado, o que não resolveria a falta de pagamento dos honorários definitivos.”

Afirma que “os interesses particulares não estão desprovidos de tutela. No caso, os relevantes interesses do sr. perito judicial estão protegidos pelo art. 585, V, do Código de Processo Civil, devendo o mesmo proceder à execução dos seus honorários. Não pode o andamento do presente processo ficar atrelado ao recebimento dos honorários, sob pena de afronta direta ao disposto no próprio art. 267, III, que se refere aos interesses de ordem pública e não, como no caso vertente, os de ordem privada, dos quais não depende a perfeita solução da lide.”

Contra-arrazoado (fls. 242/251), o recurso foi parcialmente admitido (fls. 258/262).

É o relatório

## VOTO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Inicialmente, afastado a suscitada violação do art. 535, II, do CPC, uma vez que o Tribunal de origem examinou e decidiu, de forma fundamentada e suficientemente, as questões que delimitam a controvérsia, não se verificando, assim, nenhum vício que possa nulificar o acórdão recorrido ou a ocorrência de negativa da prestação jurisdicional.

Quanto aos arts. 19 e 125 do Código de Processo Civil, tidos por violados, não foram apreciados pelo Tribunal local, tampouco foram opostos embargos declaratórios, visando ao prequestionamento da questão. Incidente, no ponto, as Súmulas ns. 282 e 356 do STF.

No que tange ao arts. 267, III, do Código de Processo Civil, assiste razão ao recorrente, pois, não é possível condicionar a prolação da sentença ao depósito da remuneração definitiva do perito, não cabendo a extinção do processo se o autor não complementar o pagamento daquela remuneração, ao serem fixados em definitivo os seus honorários.

Assinale-se que a lei estabelece forma de cobrança dos honorários, dando ao credor o direito de execução forçada.

Caracterizado se acha, também, o alegado dissídio pretoriano.

Ante o exposto, conheço do recurso e lhe dou provimento, a fim de que seja dado andamento ao feito, independentemente da complementação dos honorários periciais.

---

### RECURSO ESPECIAL N. 193.366 — SP (1998/0079431-0)

Relator: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro

Recorrente: José Danelon

Advogados: Cláudio Bini e outros

Recorrido: Banco Safra S/A

Advogados: José Luiz Buch e outros

### EMENTA

— Ação de busca e apreensão. Medida liminar. Concessão. Ação julgada improcedente. Indenização. Art. 811, I, do CPC. Julgada improcedente a ação de busca e apreensão na qual foi pedida e concedida liminar para apreensão de dois tratores, responde o autor da medida

pelos prejuízos causados à parte, nos termos do art. 811, I, do CPC. Precedentes.

— Recurso especial conhecido e provido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento. Os Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito, Nancy Andrighi e Castro Filho votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros.

Brasília (DF), 29 de março de 2005 (data do julgamento).

Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Relator

---

DJ de 02.05.2005

### RELATÓRIO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: José Danelon interpôs recurso especial pelas letras **a** e **c** do permissivo constitucional contra acórdão assim ementado:

“Busca e apreensão do DL n. 911/1969. Caráter mais aproximado á antecipação de tutela, por escorar-se o pleito em direito evidente. Não-subsunção no âmbito do CPC, art. 811, III. Responsabilidade objetiva inócurrenente. Ausência, ademais, de conduta culposa a ser reprimida por sanção civil. Apelo desprovido” (fl. 190).

Alega o recorrente o seguinte:

— que foi garantidor, mediante contrato de alienação fiduciária, de um contrato de mútuo existente entre o Banco Safra e a Solar Imóveis S/C Ltda;

— por não ter a Solar Imóveis pago a prestação do mútuo, o Banco ajuizou ação de busca e apreensão, na forma do Decreto-Lei n. 911/1969, contra o garantidor ora recorrente;

— deferida liminarmente a apreensão de duas máquinas que se encontravam trabalhando regularmente, o recorrente contestou a ação alegando que não foi notificado previamente para constituição da mora;

— julgada procedente sua contestação pela sentença, confirmada em segundo grau, interpôs recurso especial que foi provido por este Tribunal, para julgar extinto o processo por falta da necessária notificação ao garante;



— contudo, afirma, o banco já havia vendido as máquinas e durante todo o tempo o recorrente “amargou os prejuízos pela apreensão das únicas duas máquinas que possuía para trabalhar” (fl. 198).

Em razão disso, ajuizou ação de indenização julgada improcedente em ambas as instâncias.

Daí a razão do presente recurso especial, no qual alega negativa de vigência ao disposto no art. 811 do CPC e divergência jurisprudencial.

O recurso subiu a esta Corte por força de provimento a agravo de instrumento. É o relatório.

### VOTO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Conforme se verifica, a ação de busca e apreensão movida pelo Banco Safra S.A na qual foi pedida e concedida a liminar de busca e apreensão de dois tratores, foi apreciada por esta egrégia Corte que conheceu e proveu recurso especial interposto pelo ora recorrente para extinguir processo sem julgamento do mérito. O acórdão restou assim ementado:

“Alienação fiduciária em garantia. Busca e apreensão. Comprovação da mora. Alienante e mutuário. Exegese dos arts. 2º, § 2º, e 3º do DL n. 911/1969.

I - No mútuo garantido por alienação fiduciária, o mutuário nem sempre é o alienante depositário. Em casos tais, impõe-se ao credor, que deseja ajuizar ação de busca e apreensão, a comprovação da mora também em relação ao garante.

II - O vocábulo ‘devedor’ empregado no DL n. 911/1969 deve ser interpretado extensivamente no sentido de abranger o terceiro que se disponha, alienando fiduciariamente coisa própria, a garantir débito de outrem.

III - O escopo da lei, ao exigir a comprovação documental da mora para o aforamento da ação de busca e apreensão, é essencialmente prevenir que o alienante venha a ser surpreendido com a subtração repentina dos bens dados em garantia sem, antes, inequivocamente cientificado, ter oportunidade de, desejando, saldar a dívida garantida e, assim, retomar-lhes a propriedade plena.” (Fl. 81)

Ocorre que os referidos tratores já haviam sido vendidos. Ajuizou então o vencedor da demanda, ação de indenização, pretendendo fosse o banco autor condenado a pagar o valor correspondente às duas máquinas e os danos emergentes, tendo em vista que os tratores eram utilizados para descoberta de bancos de calcário na região de Piracicaba.

Como se viu do relatório, a ação foi julgada improcedente em ambas as instâncias por se entender que não houve culpa ou dolo do banco. O aresto ora recorrido afirmando ser “despicienda a interpelação constitutiva de mora” (fl. 191), afastou a responsabilidade **sine culpa**, e afirmou que o banco “atuou no exercício regular de um direito, acobertado, pois, pela norma do Código Civil, art. 160, o que, de logo, pré-elimina a idéia de responsabilidade civil.” (Fl. 191)

O Código de Processo Civil, em seu art. 811, dispõe que aquele que promove medida cautelar, de má fé ou não, responde pelos prejuízos que causar à parte, se ocorrer qualquer das espécies dos incisos I a IV.

No caso dos autos a decisão final foi desfavorável ao banco (inciso I do art. 811 do CPC).

O próprio acórdão proferido por este Tribunal já previa os efeitos da busca e apreensão sem a notificação legalmente exigida, que poderia causar prejuízos irreparáveis, como se pode ver do seguinte trecho do acórdão, **verbis**:

“No caso em tela, **verbi gratia**, o recorrente, tendo alienado fiduciariamente dois tratores para garantir dívida de outrem, viu-se, em razão da mora deste, surpreendido com a visita do oficial de justiça portando mandado de busca e apreensão. Esses tratores, muito provavelmente, estavam sendo utilizados na lavoura e sua falta pode ter-lhe acarretado graves conseqüências. Tivesse sido cientificado da mora ou do inadimplemento da devedora do mútuo poderia ter optado por quitar o débito, sub-rogando-se no crédito, a teor do art. 6º do Decreto-Lei n. 911/1969.” (Fls. 77/78)

Esta Corte tem reiteradamente decidido pelo cabimento de pedido de indenização no caso de concessão de liminar que causa prejuízo à parte, desde que ocorra uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 811 do CPC.

**In casu**, a ação de busca e apreensão movida pelo banco foi desprovida por esta Corte que entendeu, diversamente do acórdão recorrido, ser necessária a comprovação da mora (fl. 81).

Cito, entre outras, as seguintes ementas:

“Processual Civil — Medida cautelar — Indenização — Responsabilidade objetiva — Interpretação do art. 811 do CPC — Sociedade de fato — Inexistência de comprovação — Súmula n. 07-STJ.

I - Consoante a melhor doutrina. “O Código estabelece, expressamente, que responda pelos prejuízos que causar a parte que, de má-fé, ou não, promove medida cautelar. Basta o prejuízo, se ocorrer qualquer das espécies do art. 811, I e V, do CPC e, nesse tipo de responsabilidade objetiva processual,

o pedido de liquidação é formulado nos próprios autos, com simples invocação de qualquer dos fundamentos do art. 811 do CPC.

II - Sociedade de fato não comprovada. (Súmula n. 07-STJ).

III - Recurso do espólio-réu provido e recurso da Autora improvido.” (REsp n. 127.498/RJ, Relator Ministro Waldemar Zveiter, DJ de 22.09.1997)

“I - Requerida — e obtida liminarmente — providência cautelar preparatória, ao requerente incumbe, como regra, uma vez lhe tendo sido desfavorável a decisão proferida na ação principal, reparar os prejuízos advindos da execução da medida (art. 811, I e III, CPC).” (REsp n. 34.899/SP, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 13.03.1995)

“Medida cautelar. Responsabilidade do requerente. (Código de Processo Civil, art. 811 — I). O requerente responde pelo prejuízo que causar, desde que a execução da medida tenha comprovadamente causado prejuízo ao requerido.” (REsp n. 55.870/SP, Relator Ministro Nilson Naves, DJ de 19.08.1996)

O Supremo Tribunal Federal também já expressou esse entendimento, como se pode ver da seguinte ementa:

“Ação ordinária de indenização cumulada com pedido de perdas e danos e lucros cessantes. Máquinas de serviço da autora, dadas em garantia fiduciária, arrecadadas pelo réu em ação de busca e apreensão. Descumprimento do ônus de sua venda, como prevê o DL n. 911/1966. Perecimento dos bens, sob a guarda do depositário judicial, indicado pelo réu. Ação julgada procedente, em parte, em grau de apelação. II - Alegação de ilegitimidade passiva e conseqüente negativa de vigência ao art. 18 e seu parágrafo único do Código Civil. Questão vinculada à matéria de prova. Aplicação da Súmula n. 279. III - Responsabilidade pelos danos causados à autora. Inocorrência da alegada negativa de vigência aos arts. 148 e 150 do CPC, pois cabia ao réu fiscalizar a administração do depositário judicial, escolhido por ele e, assim, equiparado ao mandatário geral. IV - Alegação de negativa de vigência aos arts. 159 e 160 do Código Civil, sob fundamentação de inocorrência de qualquer ato ilícito. Argumentação afastada, tendo em vista o disposto na segunda parte do citado art. 159 do Código Civil e pelo fato de o acórdão recorrido ter concluído pela responsabilidade do réu por ter ele confiado a guarda dos bens a depositário desidioso. V - Entendimento pacífico do STF no sentido de ser pertinente a correção monetária como fórmula de atualização do valor da indenização por danos materiais. VI - Aplicação das súmulas ns. 279 e 400, I. Parte VII - Recurso extraordinário não conhecido.” (RE n. 93.296/SP, Relator Ministro Thompson Flores, RTJ, vol. 99-1, p. 433)

Saliente-se que, no caso ora em exame, o autor recorrente alienou fiduciariamente os referidos tratores para garantir dívida de outrem. Sem que fosse notificado da mora, viu-se, de repente, sem os citados bens que eram utilizados no seu labor, o que, por certo, acarretou-lhe prejuízos, uma vez que o banco, ao apreender judicialmente os bens, não os confiou a guarda e administração do autor, mas vendeu-os antes mesmo do desfecho final da ação de busca e apreensão.

Responde, pois, pelos prejuízos causados, que devem ser apurados em liquidação.

Ante o exposto, conheço do recurso especial e lhe dou provimento para julgar procedente a ação de indenização, cujo valor deverá ser apurado em liquidação de sentença. O réu arcará com as custas processuais e os honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

---

### RECURSO ESPECIAL N. 476.428 — SC (2002/0145624-5)

Relatora: Ministra Nancy Andrighi

Recorrente: Agipliquigás S/A

Advogados: Luiz Carlos Lopes Madeira e Pedro Baumgarten Cirne Lima e outros

Recorrida: Gracher Hotéis e Turismo Ltda

Advogado: Marco Antônio Luiz da Silva

### EMENTA

Direito do consumidor. Recurso especial. Conceito de consumidor. Critério subjetivo ou finalista. Mitigação. Pessoa Jurídica. Excepcionalidade. Vulnerabilidade. Constatação na hipótese dos autos. Prática abusiva. Oferta inadequada. Característica, quantidade e composição do produto. Equiparação (art. 29). Decadência. Inexistência. Relação jurídica sob a premissa de tratos sucessivos. Renovação do compromisso. Vício oculto.

— A relação jurídica qualificada por ser “de consumo” não se caracteriza pela presença de pessoa física ou jurídica em seus pólos, mas pela presença de uma parte *vulnerável* de um lado (consumidor), e de um fornecedor, de outro.

— Mesmo nas relações entre pessoas jurídicas, se da análise da hipótese concreta decorrer inegável vulnerabilidade entre a pessoa jurídica

consumidora e a fornecedora, deve-se aplicar o CDC na busca do equilíbrio entre as partes. Ao consagrar o critério finalista para interpretação do conceito de consumidor, a jurisprudência deste STJ também reconhece a necessidade de, em situações específicas, abrandar o rigor do critério subjetivo do conceito de consumidor, para admitir a aplicabilidade do CDC nas relações entre fornecedores e consumidores-empresários em que fique evidenciada a relação de consumo.

— São equiparáveis a consumidor todas as pessoas, determináveis ou não, expostas às práticas comerciais abusivas.

— Não se conhece de matéria levantada em sede de embargos de declaração, fora dos limites da lide (inovação recursal).

Recurso especial não conhecido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, não conhecer do recurso especial. Os Srs. Ministros Castro Filho, Antônio de Pádua Ribeiro, Humberto Gomes de Barros e Carlos Alberto Menezes Direito votaram com a Sr<sup>a</sup>. Ministra-Relatora.

Brasília (DF), 19 de abril de 2005 (data do julgamento).

Ministra Nancy Andrighi, Relatora

---

DJ de 09.05.2005

### RELATÓRIO

Cuida-se do recurso especial interposto por Agipliquigás S/A, fundado nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional.

Ação: a recorrida Gracher Hotéis e Turismo Ltda ajuizou ação de indenização contra a empresa recorrente, com o escopo de se ressarcir de prejuízos decorrentes da impossibilidade de usufruir as sobras de gás remanescentes em recipientes de gás GLP, vendidos pela distribuidora insurgente.

Informou que as sobras de gás são devolvidas à fornecedora, ante a inviabilidade de utilização do produto até o final, diante de circunstâncias físicas específicas do produto e da sua forma de acondicionamento, fato que geraria um dano contínuo e sistemático.

Sentença: julgou improcedente o pedido.

Acórdão: o TJSC deu provimento ao apelo do recorrido, nos termos da seguinte ementa:

“Ação de indenização. Sobras de gás quando do retorno dos vasilhames. Fato incontroverso. Circunstância admitidas pelas fornecedoras, distribuidoras de GLP. Perícia. Lei n. 8.078/1990, art. 12, **caput**. Pedido ilícido. Recurso provido.

A teor do disposto no art. 12, **caput**, da Lei n. 8.078/1990, as fornecedoras de gás liquefeito de petróleo são responsáveis pela reparação dos danos causados à consumidora, independentemente da existência de culpa, por defeito de acondicionamento de seu produto e que por isto, não enseja a utilização integral da carga contida nos botijões ou cilindros.

No fornecimento de GLP à autora, existem sobras de gás quando do retorno dos vasilhames, acumuladas no fundo dos cilindros na sua fase líquida, em percentuais não desprezíveis e estas sobras não são decorrentes de atos praticados pela consumidora ou a esta imputáveis.

O pedido da autora é ilícido, de modo que deve ser procedida à apuração do valor a ser indenizado através de liquidação por arbitramento de acordo com o art. 606 do CPC.” (Fl. 381)

Embargos de declaração: foram parcialmente acolhidos os embargos de declaração interpostos pela recorrente, para sanar erro material, consubstanciado na aplicação indevida do art. 12 do CDC (fato do produto), quando a causa de pedir se atinha à matéria concernente aos arts. 18 e 19 (vício do produto), do mesmo diploma legal.

Recurso especial: em suas razões, a recorrente aponta negativa de vigência aos arts. 2º, 4º e 26 do Código de Defesa do Consumidor e divergência jurisprudencial em relação aos temas: amplitude do conceito de consumidor, reconhecimento da vulnerabilidade do recorrido, e a inaplicabilidade da prescrição quinquenal à espécie.

Contra-razões às fls. 518/535.

É o relatório.

## VOTO

A Srª. Ministra Nancy Andrighi (Relatora): Da aplicação do CDC à hipótese (alegada violação aos arts. 2º e 4º do CDC)

Recentemente, a Segunda Seção deste STJ superou discussão acerca do alcance da expressão “destinatário final”, constante do art. 2º do CDC, consolidando a teoria subjetiva (ou finalista) como aquela que indica a melhor diretriz para a interpretação do conceito de consumidor.

Segundo a teoria preferida, a aludida expressão deve ser interpretada restritivamente. Com isso, o conceito de consumidor deve ser subjetivo, e entendido como tal aquele que ocupa um nicho específico da estrutura de mercado — o de ultimar a atividade econômica com a retirada de circulação (econômica) do bem ou serviço, a fim de consumi-lo, de forma a suprir uma necessidade ou satisfação eminentemente pessoal.

Para se caracterizar o consumidor, portanto, não basta ser, o adquirente ou utente, destinatário final fático do bem ou serviço: deve ser também o seu destinatário final *econômico*, isto é, a utilização deve romper a atividade econômica para o atendimento de necessidade privada, pessoal, não podendo ser reutilizado, o bem ou serviço, no processo produtivo, ainda que de forma indireta.

Nesse prisma, a expressão “destinatário final” não compreenderia a pessoa jurídica empresária.

Por outro lado, a jurisprudência deste STJ, ao mesmo tempo que consagra o conceito finalista, reconhece a necessidade de mitigação do critério para atender situações em que a vulnerabilidade se encontra demonstrada no caso concreto.

Isso ocorre, todavia, porque a relação jurídica qualificada por ser “de consumo” não se caracteriza pela presença de pessoa física ou jurídica em seus pólos, mas pela presença de uma parte *vulnerável* de um lado (consumidor), e de um fornecedor, de outro. Porque é essência do Código o *reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado*, princípio-motor da política nacional das relações de consumo (art. 4º, I).

Em relação a esse componente informador do subsistema das relações de consumo, inclusive, não se pode olvidar que a vulnerabilidade não se define tão-somente pela capacidade econômica, nível de informação/cultura ou valor do contrato em exame. Todos esses elementos podem estar presentes e o comprador ainda ser vulnerável pela dependência do produto; pela natureza adesiva do contrato imposto; pelo monopólio da produção do bem ou sua qualidade insuperável; pela extrema necessidade do bem ou serviço; pelas exigências da modernidade atinentes à atividade, dentre outros fatores.

Por isso mesmo, ao consagrar o critério finalista para interpretação do conceito de consumidor, a jurisprudência deste STJ também reconhece a necessidade de,

em situações específicas, abrandar o rigor do critério subjetivo do conceito de consumidor, para admitir a aplicabilidade do CDC nas relações entre fornecedores e consumidores-empresários em que fique evidenciada a relação de consumo, isto é, a relação formada entre fornecedor e consumidor vulnerável, presumidamente ou não. Cite-se, a respeito, recente precedente da Quarta Turma, pioneira na adoção do critério finalista: o REsp n. 661.145, de relatoria do Ministro Jorge Scartezzini, julgado em 22.02.2005, do qual transcrevo o seguinte excerto, porque ilustrativo:

“Com vistas, porém, ao esgotamento da questão, cumpre consignar a existência de certo abrandamento na interpretação finalista, na medida em que se admite, excepcionalmente e desde que demonstrada **in concreto** a vulnerabilidade técnica, jurídica ou econômica, a aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor a determinados consumidores profissionais, como pequenas empresas e profissionais liberais. Quer dizer, não se deixa de perquirir acerca do uso, profissional ou não, do bem ou serviço; apenas, como exceção, e à vista da hipossuficiência concreta de determinado adquirente ou utente, não obstante seja um profissional, passa-se a considerá-lo consumidor.”

Ainda nesse contexto, cumpre lembrar que o STJ já houve por bem afastar a incidência do CDC, p. ex., se verificado o expressivo porte financeiro ou econômico: da pessoa tida por consumidora (hipersuficiência); do contrato celebrado entre as partes; ou de outra circunstância capaz de afastar, em tese, a vulnerabilidade econômica, jurídica ou técnica. Destacam-se, nesse particular, os seguintes precedentes, que afastam a relação de consumo na hipótese de aquisição, por pessoa jurídica ou não, de equipamentos hospitalares de valor vultoso, motivo que, em tese, afastaria a vulnerabilidade dos adquirentes: CC n. 32.270/SP, Relator Ministro Ari Pargendler, Segunda Seção, DJ de 11.03.2002, AEResp n. 561.853/MG, Relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Terceira Turma, unânime, DJ de 24.05.2004, REsp n. 519.946/SC, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, unânime, DJ de 28.10.2003 e REsp n. 457.398/SC, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, unânime, DJ de 09.12.2002.

De fato, os critérios jurisprudenciais têm avançado no sentido de se reconhecer a necessidade de mitigar o rigor excessivo do critério subjetivo do conceito de consumidor, para permitir, por exceção, a equiparação e a aplicabilidade do CDC nas relações entre fornecedores e consumidores-empresários. Superada a questão da “destinação final” do produto, agora a jurisprudência é incitada à formação das diretrizes para o reconhecimento da vulnerabilidade ou da hipossuficiência (aspecto processual) no caso concreto.



Por outro lado, o CDC equipara a consumidor tanto as pessoas vítimas do fato do produto ou serviço (art. 17), bem como aquelas vítimas das práticas comerciais abusivas ou contrárias às políticas de consumo delineadas no Código (art. 29).

Na hipótese dos autos, outrossim, observa-se que a fornecedora não se preocupou em atender às exigências da sua atividade comercial. Primeiro porque, em flagrante violação ao art. 31 do CDC, a oferta do produto não se operou de maneira correta, clara e precisa — no que se refere à característica do produto, quantidade e composição. Depois, porque não respeitou o sistema ressarcitivo estipulado pela Portaria n. 23/1993, do Departamento Nacional de Combustíveis, que prevê a ponderação das sobras de gás na determinação do preço (desconto do valor da sobra aferida), fato que se não revela uma conduta dolosa da fornecedora (por omissão), certamente determina a sua culpa (negligência).

Com essas considerações, seja por reconhecimento da vulnerabilidade da pessoa jurídica empresária, em face da suprema necessidade do bem para o exercício da atividade hoteleira (vulnerabilidade fática), da natureza adesiva do contrato de compra e venda estabelecido (vulnerabilidade jurídica), e da impossibilidade de extração total do produto dos botijões (vulnerabilidade técnica); ou seja por equiparação, em razão da exposição da sociedade empresária às práticas comerciais abusivas, o CDC deve ser aplicado à hipótese, ainda que por fundamentos diversos daqueles esposados pelo acórdão recorrido.

#### *Da decadência do direito*

Quanto ao ponto observa-se que a matéria não foi levantada oportunamente. Trata-se de inovação feita em sede de embargos de declaração.

Portanto, é matéria que não merece ser conhecida, observada a delimitação da matéria litigiosa posta a desatê.

Mesmo que assim não fosse, cumpre salientar que a relação jurídica sob exame se desenvolve sob a premissa de tratos sucessivos, porquanto se renova no tempo de forma sistemática e duradoura. Por conseguinte, não há que se falar em decadência do direito reclamado, pois o contrato, reafirmado periodicamente, renova o compromisso da empresa fornecedora em prover um produto isento de vícios.

Ademais, o vício apontado não fora na hipótese, nem poderia ser, detectado na utilização ordinária do produto, tratando-se, pois, de vício oculto, conforme acena a decisão recorrida.

Desta forma, o prazo decadencial a que se refere o diploma consumerista, começaria a correr apenas do momento da confirmação da suspeição de que realmente

existiriam sobras nos vasilhames, ocorrida, na espécie, com o resultado pericial (art. 26, § 3º).

Forte em tais razões, *não conheço* do recurso especial.

---

### RECURSO ESPECIAL N. 480.693 — RS (2002/0145609-2)

Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito

Recorrente: Mauro Euclides Lima de Castro

Advogados: Empídio Antonio Studzinski e outro

Recorrida: Maria Enilda Lopes Xavier

Advogados: Francisco Soares Lamego e outros

#### EMENTA

Indenização. Acidente de carro. Morte. Culpa do proprietário. Pensão. Idade provável. Prequestionamento. Compensação dos honorários. Precedentes da Corte.

1. Considerando o acórdão recorrido que o proprietário não teve diligência para impedir que terceiro saísse com o veículo de sua propriedade, a fundamentação, embora sucinta, está no domínio dos fatos, não cabendo no especial avaliar a história narrada pelo recorrente para combater a base fática do julgado, nos termos da Súmula n. 07 da Corte.

2. O mesmo vale para o valor do dano material, presente que o acórdão recorrido afirmou que levou em conta o menor orçamento.

3. O valor do dano moral somente deve ser alterado se absurdo, despropositado ou insignificante, o que não ocorre nestes autos.

4. As questões relativas à prova da dependência da mulher e da acumulação da indenização com a pensão não foram prequestionadas.

5. O termo final, fixado em 71 anos, veio com base no dissídio, mas apresentado sem a forma regular. Ademais, esta Corte, em outras oportunidades, já considerou outros limites, considerando a região do País e a efetiva melhoria das condições de vida que autorizam tal ampliação.

6. A questão da compensação da verba honorária já foi assentada pela Corte Especial no mesmo sentido do acórdão recorrido.

7. Recurso especial não conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso especial. Os Srs. Ministros Nancy Andrichi, Castro Filho, Antônio de Pádua Ribeiro e Ari Pargendler votaram com o Sr. Ministro-Relator.

Brasília (DF), 26 de agosto de 2003 (data do julgamento).

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Relator

---

DJ de 28.10.2003

## RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Mauro Euclides Lima de Castro interpõe recurso especial, com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, contra acórdão da Décima Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, assim ementado:

“Ação de responsabilidade civil. Acidente de trânsito.

1. O proprietário do veículo envolvido em acidente de trânsito, ainda que não o estivesse dirigindo na ocasião do fato, é parte legítima para figurar no pólo passivo da relação jurídico-processual relativa a essa demanda indenizatória.

2. O fato de existirem duas versões nos autos não autoriza o Juiz a julgar improcedente a ação, devendo sopesar os elementos probatórios e daí extrair o seu convencimento, que, no caso, leva ao reconhecimento de que ficou caracterizada a culpa do condutor da caminhonete, sendo seu proprietário também responsável pelo dever de indenizar.

3. Danos materiais e morais devidos, além de pensionamento mensal a título de prestação de alimentos.

4. Obrigação de constituição de capital (art. 602 do CPC).

Agravo retido improvido e apelação parcialmente provida” (fl. 322).

Sustenta o recorrente violação dos arts. 5<sup>º</sup>, inciso II, da Constituição Federal e 159 do Código Civil de 1916, haja vista que “foi condenado a indenizar sem qualquer justificação e demonstração que o vincule à obrigação estabelecida” (fl. 337), afirmando, também, que “o fato de alguém ser proprietário ou possuidor de veículo que se envolve em acidente, não é razão suficiente para desencadear o dever de indenizar” (fl. 343).

Aduz ofensa aos arts. 165 e 458, II, do Código de Processo Civil, na medida em que o acórdão recorrido não contém “a mínima análise da prova e alegações em favor do recorrente, dando os motivos de convicção sustentadores da decisão” (fl. 335).

Argúi negativa de vigência dos arts. 1.060 e 1.537, II, do Código Civil de 1916, tendo em vista que foi desconsiderado “o fato de que a recorrida restou pensionada, por ser o **de cujus** aposentado, e ao lhe atribuir 2/3 de quanto este percebia, e este percentual a cargo do recorrente e do réu, cumulou benefícios” (fl. 339).

Alega contrariedade ao art. 23 da Lei n. 8.906/1994, porquanto foi determinada a compensação da verba honorária, “aplicando o art. 21, caput, do Código de Processo Civil, tacitamente revogado pelo art. 23, da Lei n. 8.906/1994, posto que os honorários não pertencem às partes, mas sim a seus procuradores” (fl. 348).

Aponta dissídio jurisprudencial, trazendo à colação julgados, também, desta Corte, inclusive no sentido de que, se devida, a pensão deverá estender-se, no máximo, até a data em que a vítima atingisse 65 anos.

Conclui requerendo que seja alterado “o quanto dos valores fixados por dano material e dano moral, excluída a obrigação de pensionamento, ou se mantido o encargo, seja reduzido seu quanto” (fl. 349).

Sem contra-razões (fl. 382), o recurso especial (fls. 332 a 349) foi admitido (fls. 389 a 393).

Houve recurso extraordinário (fls. 368 a 378) não admitido (fls. 389 a 393), não tendo sido interposto agravo de instrumento contra essa decisão (fl. 398).

É o relatório.

## VOTO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: A recorrida ajuizou ação pelo procedimento sumário alegando que o primeiro réu estava dirigindo veículo de propriedade do segundo réu, ora recorrente, no trajeto Pelotas — Rio Grande, quando colidiu violentamente de frente com a motocicleta dirigida por seu marido, o qual veio a falecer no local; que tem direito a receber indenização completa por danos materiais e morais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Considerou o Magistrado que existem duas teses antagônicas sobre o culpado pelo acidente fatal, com base em observações e dados técnicos, o que é suficiente para o resultado a que chegou.

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul desproveu o agravo retido e proveu parcialmente a apelação. Afastou a inépcia da inicial e considerou que o proprietário do veículo é parte legítima para figurar no pólo passivo.

Entendeu o Tribunal local que “o fato de existirem duas versões antagônicas não significa, necessariamente, que a ação deva ser julgada improcedente, mormente considerando, via de regra, que os autos dos processos albergam ambas” (fl. 325). Daí que afirmou merecer a apelação provimento, em parte.

Sobre a culpa do motorista, afirmou o acórdão recorrido que “o laudo pericial revela que a motocicleta conduzida pela vítima trafegava em sua mão de direção (fl. 17), sendo que o croqui de fl. 19 é esclarecedor no sentido de que o ponto de impacto deu-se na sua mão de direção, vale dizer, a caminhonete colidiu na referida moto na pista de rolamento em que esta trafegava” (fl. 326), fato corroborado pelo policial rodoviário que chegou ao local logo após o acidente. Avaliou que o réu “limitou-se a dar uma informação extremamente reticente, como que encobrin-do a verdade sobre o acidente fatídico, e sem nenhuma convicção” (fl. 326), construindo um quadro probatório que torna “imperativo reconhecer o agir culposo desse réu, e o do proprietário da referida caminhonete, este porque, sem tomar as diligências apropriadas, permitiu àquele dela se apropriar, impondo-se assim o dever de indenizar” (fl. 326).

O Tribunal local afirmou que os danos materiais estão comprovados e os morais são devidos, “pois é inquestionável a dor sofrida por quem perde seu esposo, com quem vivia normalmente” (fl. 327), fixando o valor no equivalente a 300 salários mínimos.

Sobre a pensão, o acórdão recorrido levou em conta o valor da aposentadoria de R\$ 484,62, devendo ser descontado 1/3 desse valor, daí fixando a pensão em R\$ 323,08, “a partir da data do fato, com juros moratórios a contar daí (Súmula n. 54 do STJ), bem como correção monetária, com termo **a quo** na mesma data, a perdurar até a época em que a vítima viesse a atingir 71 anos de idade, cessando, no entanto, antes disso em caso de morte da autora. Para isso, os réus deverão constituir capital (art. 602 do CPC)” (fl. 327).

Diante da sucumbência recíproca, impôs aos réus 70% das custas e honorários de 10% sobre o valor da condenação e o mesmo percentual para autora sobre o valor do decaimento, levando em conta a data da propositura da ação, com a devida compensação, cabendo-lhe, ainda, o restante das custas, incidindo o art. 12 da Lei n. 1.060/1950.

O especial é do proprietário do veículo. Alega que o acórdão recorrido condenou-o sem examinar a sua culpa.

Primeiro, afirma, trazendo dissídio, não ser suficiente para configurar a culpa a qualidade de proprietário do veículo causador do dano. A responsabilidade do proprietário somente estaria presente se fosse o motorista seu preposto, o que não é

o caso, ou, ainda, se não restasse comprovado ter sido o veículo posto em circulação contra sua vontade, ou, também, se emprestasse seu veículo para pessoa inabilitada. Segundo, ainda com base no dissídio, afirma que a idade de 71 anos não pode prevalecer, porque a jurisprudência está assentada no limite de vida provável em 65 anos. Terceiro, entende que o acórdão recorrido não considerou o fato de receber a autora pensão, considerando que seu falecido marido era aposentado, cumulando indevidamente benefícios. Quarto, enfrenta a questão dos honorários afirmando que o acórdão recorrido não tomou conhecimento do art. 23 da Lei n. 8.906/1994, aplicando o art. 21, **caput**, do Código de Processo Civil, “tacitamente revogado” pelo referido dispositivo.

Vejamos cada um dos pontos apresentados.

A questão da falta de apreciação da culpa do recorrente deveria ter sido enfrentada com a apresentação dos embargos de declaração para suprir a deficiência, o que não ocorreu, ingressando diretamente com o especial. Mas, mesmo que sucinta a fundamentação, o acórdão recorrido entendeu que a responsabilidade do recorrente repousa no fato de permitir que o primeiro réu se apropriasse do veículo, sem ter tomado diligências apropriadas para impedi-lo de assim proceder.

A história contada no especial sobre o acampamento e a afirmação de que o primeiro réu, “arbitrariamente, sem autorização ou ciência do recorrente apanhou a Peugeot, e saiu sem que este sequer soubesse para onde, para que e com quem” (fl. 341), encontrando-se a chave no veículo “porque este era parte fixadora da barraca, que era uma das unidades do acampamento, inclusive a lona estava presa na camioneta, obviamente estacionado para não sair” (fl. 341), está no campo dos fatos e deveria ter sido provocada nas instâncias ordinárias. Não cabe aqui alegar que houve violação do art. 458 do Código de Processo Civil, uma vez que não tratou de instigar o Tribunal de origem, pela via dos embargos de declaração, ao considerar que havia deficiência na avaliação de sua história. Agora, tal avaliação não é pertinente diante das limitações impostas pela Súmula n. 07 da Corte. Na verdade, o que está no acórdão recorrido é que a responsabilidade do recorrente tem assento na sua falta de diligência, deixando que outra pessoa dirigisse seu carro, não apenas pela circunstância de ser o proprietário. A participação, ou não, do proprietário no uso do veículo por terceiro, sem dúvida, está no domínio dos fatos, o que impede o exame do especial.

O segundo ponto é sobre os danos materiais, afirmando o recorrente que o valor de R\$ 7.540,00 atribuído à motocicleta está fora da realidade, não atingindo no mercado sequer 50% desse valor. Ocorre que o acórdão recorrido afirma que considerou o menor orçamento da motocicleta e as despesas que teve a recorrida

com a remoção e a perícia, mais as relativas ao funeral da vítima, com o que não há como enfrentar o tema, posto, também aqui, na base empírica do julgado recorrido.

No que se refere aos danos morais, afirma que são elevados e que não tem condições de pagá-los, porque sobrevive com “minguados” subsídios que recebe como vereador de Piratini, postulando sua redução para o equivalente a 20 salários mínimos. Todavia, com todo respeito aos que possam entender em sentido contrário, a revisão somente tem cabimento nesta Corte se houver excesso, abuso ou insignificância, o que não é o caso, tendo o acórdão recorrido, ademais, explicado que considerou a situação financeira dos réus e a necessidade da autora.

Sobre a pensão, argumenta o recorrente que o falecido era aposentado, o que significa que a viúva continuará recebendo o benefício, não havendo fundamento para cumular com a indenização, além de não ter havido a demonstração da dependência. Os temas não foram cuidados, expressamente, pelo acórdão recorrido; ausente, portanto, o prequestionamento, sendo certo que o interessado não interpôs os embargos de declaração para tal fim. Ainda nesse ponto, a questão da atribuição de 2/3 da aposentadoria da vítima, está a decisão de acordo com a jurisprudência da Corte (por todos o REsp n. 157.912/RJ, Relator o Senhor Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 21.09.1998).

Com relação ao termo final, fixado em 71 anos, o especial vem amparado pela divergência, mas sem a devida demonstração analítica, não sendo suficiente a indicação das ementas nem mesmo a juntada do inteiro teor. É preciso considerar que a idade-limite em tal situação não está estratificada em 65 anos, podendo ir mais adiante, como, de resto, já reconheceu esta Corte, considerando a melhoria da qualidade de vida e a existência de variação no tempo de vida provável de acordo com a região do País.

Finalmente, sobre a sucumbência, a questão da compensação dos honorários ficou assentada neste Superior Tribunal de Justiça pela Corte Especial (REsp n. 290.141/RS, Relator para acórdão o Senhor Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 31.03.2003). Sobre a repartição das custas, não indicou o recorrente que dispositivo estaria violado, merecendo prestigiada a avaliação feita nas instâncias ordinárias.

Com essas razões, eu não conheço do especial.

**RECURSO ESPECIAL N. 504.381 — SC (2002/0170519-8)**

Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito

Recorrente: A. Angeloni e Companhia Ltda

Advogados: André Mello Filho e outros

Recorrida: Carolina Garcia Luchi

Advogado: Paulo Murillo Keller do Valle

**EMENTA**

Indenização. Dano moral. Inquirição sobre desaparecimento de produto em supermercado.

1. A simples inquirição sobre o desaparecimento de determinado produto pelo funcionário da ré, sem a prática de qualquer ato de violência, nem mesmo verbal, ausente demonstração de falta de urbanidade, no exercício de sua função de vigilância, não acarreta o dano moral.

2. Recurso especial conhecido e provido.

**ACÓRDÃO**

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

Brasília (DF), 02 de setembro de 2003 (data do julgamento)

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Relator

---

DJ de 28.10.2003

**RELATÓRIO**

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: A. Angeloni & Cia. Ltda interpõe recurso especial com fundamento na alínea **a** do permissivo constitucional, contra acórdão da Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, assim ementado:



“Responsabilidade civil. Dano moral. Constrangimento de cliente em face de injusta acusação de furto. Dano caracterizado. Dever de indenizar.

O dano moral caracteriza-se tão-somente pelo ato lesivo, sendo desnecessária a prova das conseqüências trazidas à esfera pessoal do lesado.

Recurso das autoras parcialmente provido. Prejudicado o recurso da ré” (fl. 194).

Opostos dois embargos de declaração (fls. 205 a 207 e 221 a 223), foram ambos rejeitados, com aplicação de multa de 1% sobre o valor da causa no último julgamento (fls. 213 a 217 e 226 a 229).

Sustenta a recorrente violação do art. 535 do Código de Processo Civil, haja vista que não foram sanadas as omissões contidas no acórdão, ainda que interpostos embargos declaratórios.

Aduz ofensa ao art. 160, inciso I, do Código Civil de 1916, na medida em que “os prepostos do Recorrente agiram no estrito cumprimento de seu dever de vigilância” (fl. 239).

Colaciona julgados, também, desta Corte em abono a sua tese.

Contra-arrazoado (fls. 249 a 260), o recurso especial (fls. 232 a 245) foi admitido (fls. 277/278).

É o relatório.

## VOTO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: A recorrida, representada por seus pais, e sua mãe ingressaram com ação ordinária de indenização por danos morais alegando que estavam no estabelecimento da ré quando foram acusadas de furtar um batom do mostruário de cosméticos da Revlon; que a funcionária chamou o segurança e que este permaneceu vigiando a autora e sua mãe; que na saída esvaziou a bolsa da autora, não sendo constatado qualquer produto de propriedade da ré; que sua mãe chamou o pai; que o segurança acompanhou o pai para o registro da queixa.

A sentença julgou improcedente o pedido considerando que houve culpa exclusiva da mãe da autora, porque *“apenas iniciou-se a situação tumultuosa em função da atitude tomada pela segunda requerente. É o que se retira do depoimento de sua própria filha: ‘No momento em que o episódio se iniciou (conversa com o segurança Paulo), outras pessoas que estavam no supermercado o presenciaram, formando uma rodinha.’ ... Quando o Gerente chegou, também foi calmo, mas aí já se havia formado o círculo em volta, pois sua mãe já havia falado, tendo ficado brava com a acusação’* (fl. 114). Segundo a sentença, a “conduta dos funcionários da empresa Ré em

momento algum ultrapassou a barreira do exercício regular de um direito, qual seja, o de vigilância. A segunda Requerente, ao manifestar-se publicamente no estabelecimento da Requerida, com seus ânimos alterados, determinou a centralização de parte das atenções do local para si e sua filha. O direito não se presta a contemplar as atitudes do indivíduo que, originando a situação danosa em questão, pleiteia reparação, atribuindo a outrem a responsabilidade pelos seus próprios atos” (fl. 114).

O Tribunal de Justiça de Santa Catarina, de ofício, afastou a questão da legitimidade ativa. No mérito, entendeu ser inquestionável, “no caso dos autos, a ofensa à honra da apelante infante, pois restou incontroverso que o segurança da apelada A. Angeloni e CIA. Ltda inquiriu Carolina Garcia Luchi a respeito do desaparecimento de um batom (fls. 37/38), fato este confirmado pelo depoimento do próprio segurança (fl. 80)” (fl. 198). O acórdão recorrido afirmou que a lesão decorre da acusação, pouco importando “se o segurança ficou satisfeito com a resposta da menor Carolina, pois o dano ocorreu já quando da inquirição, atingindo a esfera subjetiva da autora/apelante de tal forma que esta, inclusive, procurou sua mãe, queixando-se do ocorrido” (fls. 198/199). Fixou a indenização no valor certo de R\$ 10.000,00.

Foram opostos dois embargos de declaração, ambos rejeitados, sendo que nos segundos imposta a multa do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Não há violação do art. 535 do Código de Processo Civil. A decisão revela o convencimento do Tribunal local, invertendo o julgamento para identificar o comportamento ilícito do funcionário da empresa ré. O tema do art. 160, I, do Código Civil está posto, não carecendo de prequestionamento.

Com todo respeito aos termos do acórdão recorrido, entendo que não está configurada a lesão apontada. O fato de ter o segurança inquirido a recorrida sobre suposto desaparecimento de um produto, sem qualquer outra atitude agressiva, dando-se por satisfeito com a resposta obtida, revela que não houve a agressão, não sendo suficiente para tal configuração a mera *abordagem*, não havendo, efetivamente, a acusação de furto. O dano não ocorre diante de uma simples inquirição. Haveria, sim, lesão à honra se houvesse o segurança feito algum tipo de revista, de tratamento grosseiro, de investida acusatória explícita. Mas não é o que está narrado no acórdão recorrido, que, tão-somente, valorizou a simples inquirição para deferir a indenização, sem desmontar a narrativa dos fatos feita na sentença. O segurança cumpriu com o seu dever não se imputando falta de urbanidade ou qualquer outro tipo de violência.

No que concerne à multa do parágrafo único do art. 538 do Código de Processo Civil, entendo que merece também ser provido o especial, nos termos da Súmula n. 98 da Corte.

Com tais razões, eu conheço do especial e lhe dou provimento para restabelecer a sentença no julgamento de improcedência do pedido, mantidas as verbas da sucumbência como ali explicitadas, excluindo a multa do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

---

**RECURSO ESPECIAL N. 505.160 — PR (2003/0017578-2)**

Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito  
Recorrente: Fundação Banco Central de Previdência Privada — Centrus  
Advogados: Sidarta Costa de Azeredo Souza e outros  
Recorrida: Maria Carolina Gomes David da Silva  
Advogado: Francisco Ferraz Batista

**EMENTA**

Competência. Ação para receber benefícios de fundação de previdência privada. Aplicação do art. 94, § 4º, do Código de Processo Civil. Precedentes.

1. Se um dos réus, o Bacen, possui delegacia regional em outra cidade, atendido pela fundação de previdência privada, prevalece a regra do art. 94, § 4º, do Código de Processo Civil sobre a do art. 100, IV a, do mesmo Código, não fazendo nenhum sentido o deslocamento do funcionário aposentado para propor a ação fora do seu domicílio, cabendo-lhe, no caso, a escolha.

2. Recurso especial não conhecido.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso especial. Os Srs. Ministros Nancy Andrichi, Castro Filho e Antônio de Pádua Ribeiro votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Brasília (DF), 09 de setembro de 2003 (data do julgamento).

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Relator

## RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Fundação Banco Central de Previdência Privada — Centrus interpõe recurso especial, com fundamento na alínea **a** do permissivo constitucional, contra acórdão da Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

“Processual Civil. Exceção de incompetência. Recurso. Competência territorial. Pluralidade de réus. CPC, art. 94, § 4º.

1. O recurso cabível contra sentença que julga exceção de incompetência relativa é o agravo de instrumento, uma vez que esta decisão não põe fim ao processo, mas apenas resolve incidente processual.

2. É facultado ao autor, ao propor ação contra dois ou mais réus, ajuizá-la no foro do domicílio de qualquer dos demandados, nos termos do art. 94, § 4º do CPC.

3. O fato de um dos réus tratar-se de pessoa jurídica não afasta a incidência deste dispositivo, não se aplicando o disposto no art. 100, IV, **a**, do CPC.

4. Agravo de instrumento improvido” (fl. 126).

Opostos embargos de declaração (fls. 130 a 132), foram parcialmente providos, tão-somente, para sanear contradição apontada, restando o aresto assim ementado:

“Processual Civil. Embargos de declaração. Contradição. Prequestionamento.

1. Cabível a oposição de embargos de declaração para o saneamento de contradição no acórdão embargado, a fim de admitir o ajuizamento da ação proposta pela agravada na seção judiciária da sede de qualquer dos réus.

2. Tratando expressamente o acórdão a respeito da incidência de determinado dispositivo no caso dos autos, desnecessário o pedido de prequestionamento do referido dispositivo em sede de embargos declaratórios.

3. Resta prejudicado o pedido de prequestionamento de dispositivos constitucionais quando a parte embargante não demonstra exatamente onde o acórdão embargado havia afrontado estes dispositivos.

4. Embargos de declaração parcialmente providos” (fl. 137).

Sustenta a recorrente violação dos arts. 94, § 4º, e 100, inciso IV, alínea **a**, do Código de Processo Civil, haja vista que o acórdão recorrido determinou como competente foro alheio ao dos réus, que têm, ambos, suas sedes em Brasília — DF. Afirma, também, que “o simples fato de um dos réus, no caso concreto o Banco Central, possuir outro domicílio por meio do qual possa ser citado, não tem o condão, de **per se**, de deslocar a competência” (fl. 153).

Sem contra-razões (fl. 160 verso), o recurso especial (fls. 144 a 154) foi admitido (fl. 161).

É o relatório.

### VOTO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: A empresa recorrente interpôs agravo de instrumento contra decisão proferida em exceção de inadimplência sustentando ser incompetente o Juízo, porque sua sede é no Distrito Federal. A decisão agravada rejeitou a exceção considerando que foi a ação proposta também contra o Bacen, com Delegacia Regional na Cidade de Curitiba, havendo litisconsórcio passivo com réus possuindo domicílio distintos, daí a possibilidade de escolha pelo autor do lugar do ajuizamento.

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região desproveu o agravo, reproduzindo jurisprudência desta Corte.

Os embargos de declaração foram recebidos para sanar contradição.

Toda a questão é sobre o alcance do art. 100, IV, **a**, do Código de Processo Civil em face do disposto no art. 94, § 4º, do mesmo Código. O especial pretende que seja reconhecido o foro da sede, que se não confunde com o domicílio a que se refere o art. 94, § 4º.

Há precedente desta Terceira Turma no sentido do acórdão recorrido, Relatora a Senhora Ministra Nancy Andrighy, em que ficou estabelecida a competência nos termos do art. 94, § 4º, do Código de Processo Civil, porque “certo ou errado, não se pode negar que, sob o aspecto formal, há litisconsórcio e possuindo os co-réus domicílios diversos, a demanda pode ser ajuizada em qualquer deles, encerrando hipótese de competência concorrente, nos moldes do art. 94, § 4º, do CPC” (REsp n. 423.061/MT, DJ de 11.11.2002). Há, ainda, da Quarta Turma, um outro precedente, Relator o Senhor Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, entendendo que mesmo figurando entre os litisconsortes passivos pessoa jurídica, “se se tratar de competência relativa a regra do art. 94, § 4º, CPC, prevalece sobre a do art. 100, IV, **a**, do mesmo diploma” (CC n. 769/CE, DJ de 04.12.1989).

A argumentação do especial é no sentido de que o Banco Central tem, também, domicílio no Distrito Federal, embora possua Delegacia Regional em Curitiba.

Creio que o acórdão recorrido deve ser prestigiado. De fato, se há Delegacia de um dos réus em outra cidade, e, ainda, considerando que a própria Fundação de Previdência Privada alcança os funcionários do Banco Central na Cidade em que proposta a ação, não faz nenhum sentido impor a prevalência do art. 100, IV, **a**, do

Código de Processo Civil sobre o que dispõe o art. 94, § 4º, do mesmo Código. Havendo sucursal na Cidade em que domiciliado o autor, funcionário aposentado do Bacen e beneficiário da Fundação, não faz sentido seja ele compelido a se deslocar para a Capital Federal com o objetivo de propor a ação.

Eu não conheço do especial.

---

**RECURSO ESPECIAL N. 515.285 — SC (2003/0041524-6)**

Relator: Ministro Castro Filho

Relator p/ o acórdão: Ministro Humberto Gomes de Barros

Recorrente: Ferramentas Gerais Comércio e Importação S/A

Advogado: Marcelo Bervian

Recorrida: Indústria e Comércio de Madeiras e Ervas Jodira Ltda

Advogado: Luiz César Oliskovicz

**EMENTA**

Falência — Requerimento — Pequeno credor — Licitude — Indeferimento — Substituição do processo executivo — Abuso inexistente.

1. O Ordenamento jurídico põe à disposição do credor lesado por inadimplemento de comerciante, dois caminhos, absolutamente lícitos, a saber:

a) o primeiro — linear e barato — que é requerer a declaração da falência materializada pelo inadimplemento. Esta via, apesar de mais cômoda, é mais arriscada. De fato, se o devedor por descuido ou falta de dinheiro, não pagar no prazo assinalado, instaura-se o processo falimentar e a nota promissória perde a força executiva, para tornar-se reles título quirografário, despido de qualquer preferência;

b) a segunda via é a cobrança executiva. Para percorrê-la, o credor é obrigado a localizar bens do devedor, indicá-los à penhora, pagar o oficial de justiça, para que efetue a citação e, depois, para que consume a penhora. Depois, com o processo suspenso, o exequente é obrigado a esperar o julgamento dos embargos. Por último, decorridos vários anos, é compelido a despender mais dinheiro, para os editais de praça ou leilão. Como se vê, este segundo caminho é consideravelmente lento e dispendioso.

Obrigar o pequeno credor a segui-lo é colocar o Poder Judiciário a serviço do mau pagador, em patente injustiça.

2. Para obviar a declaração de falência o comerciante solvente e decente deve resgatar seus títulos, no próprio dia do vencimento. Em caso de protesto, honra a obrigação imediatamente, ou informa ao oficial de protesto, os motivos que justificam o não-pagamento. Por exigir decência de todos os comerciantes, o Direito positivo enxerga na inadimplência um sinal inconfundível de insolvência.

3. Em constatando que o comerciante “sem relevante razão de direito” não pagou, no vencimento, obrigação líquida, constante de título que legitime ação executiva, cumpre ao juiz declarar a falência. Não lhe é lícito furtar-se à declaração, a pretexto de que o credor está usando o pedido de falência, como substitutivo da ação de execução.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, por maioria, vencido o Sr. Ministro-Relator, conheceu do recurso especial e deu-lhe provimento. Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros. Votou vencido o Sr. Ministro Castro Filho. Votaram com o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro e Carlos Alberto Menezes Direito. Não participou do julgamento a Sr<sup>a</sup>. Ministra Nancy Andrighi.

Brasília (DF), 20 de abril de 2004 (data do julgamento).

Ministro Humberto Gomes de Barros, Relator

---

DJ de 07.06.2004

### RELATÓRIO

O Sr. Ministro Castro Filho: Trata-se de recurso especial interposto por Ferramentas Gerais Comércio e Importação S/A, com fundamento das alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, assim ementado:

“Falência. Decreto-Lei n. 7.661/1945. Art. 1º. Extinção do processo sem julgamento do mérito. Protesto regular. Inadmissibilidade, entretanto, de seu

uso, com finalidade de cobrança. Carência de ação pela falta de interesse de agir por inadequação do meio processual escolhido (art. 267, VI, CPC). Sentença acertada. Apelo desprovido.

1. Em sendo válido e regular o protesto realizado para fins falimentares, a ação falimentar não deve ser extinta sem julgamento do mérito, dado que presentes os pressupostos para a válida constituição e regular desenvolvimento do processo.

2. Estando, todavia, demonstrada, com razoável nitidez, a intenção do credor de — utilizando-se da via falimentar — cobrar dívida de módico valor, deve o Judiciário obstar a satisfação de tal desiderato, sobretudo em se considerando as conseqüências nefastas advindas da decretação da falência.”

Em seu arrazoado, a recorrente pede a reforma do julgado, porquanto teria contrariado os arts. 1º e 11 do Decreto-Lei n. 7.661/1945, bem como os arts. 583 e 585, I, do Código de Processo Civil, além de divergir de julgados de outros tribunais.

Sustenta que, para viabilizar pedido de falência, a lei exige como requisito, tão-somente, o não-pagamento no vencimento de obrigação líquida, constante de título que legitime a ação executiva. Não há, pois, qualquer exigência quanto ao valor mínimo do título ou à necessidade de negociação prévia ou da propositura de demanda executória anterior, sendo suficiente que esteja caracterizada a impontualidade, materializada pelo protesto válido, como no caso dos autos.

Além disso, pondera, tendo sido formulado pedido certo e determinado para que a ora recorrida fosse citada para responder à demanda nos termos da lei de quebras, poderia ela, se quisesse, ter efetuado o depósito elisivo e não simplesmente ter apresentado defesa, como efetivamente procedeu. Trouxe julgados para demonstrar dissídio.

Admitido o recurso, na origem, ascenderam os autos a esta Corte, vindo-me conclusos.

O Ministério Público Federal, na pessoa do Dr. Fernando H. O. de Macedo, opina pelo não-conhecimento do recurso (fls. 149/151), e, caso conhecido, pelo seu improvemento.

É, em síntese, o relatório.

### **VOTO VENCIDO**

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão que desautorizou o pedido de quebra, por entender caracterizado o desvirtuamento do procedimento falimentar como instrumento de coação para



cobrança de dívida, no caso, representada por duas notas promissórias, cujo valor global é inferior a R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Em que pese assistir razão à recorrente, ao afirmar que a lei não estipula valor mínimo do título como pressuposto para autorizar o pedido de falência, tampouco a necessidade de o credor se utilizar previamente da via executiva para receber seu crédito, a jurisprudência desta Corte tem-se inclinado no sentido de barrar a utilização da ação falimentar quando, da análise dos elementos dos autos, não se puder inferir a presença efetiva do estado de falência da empresa, exsurgindo, em primeiro plano e de forma transversa, um claro interesse do credor de ver satisfeito o seu crédito, utilizando-se desse procedimento como se ação de cobrança fosse.

Essa preocupação por parte do Judiciário decorre das conseqüências nefastas advindas da decretação da quebra, com implicações de ordem econômica e social que ultrapassam a relação comercial entre o devedor e seus credores, como também da observância ao princípio da preservação da empresa, sob pena de termos de conviver com uma proliferação indiscriminada de pedidos de falência.

Desse modo, como medida extrema que é, a falência de uma empresa só deverá ser decretada em último caso e não como forma de abreviar o recebimento de um crédito, fazendo-se antes necessário que o estado pré-falimentar esteja bem delineado, a partir do que o interesse individual do requerente da falência cede passo ao interesse dos demais credores do devedor comum, a fim de evitar a dissipação de seus bens, que são a garantia de todas as suas dívidas.

Sobre o tema, no julgamento do REsp n. 136.565/RS, DJ, o Ministro Ruy Rosado de Aguiar observou, com propriedade, que a falência “deve ser o resultado de uma situação de insolvência que não possa ser de nenhum modo superada a não ser com a quebra da empresa, com todos os danos daí decorrentes; no entanto, tem servido a mais das vezes como instrumento de coação para a cobrança das dívidas. É preciso, portanto, examinar com certo rigor os pedidos de falência, para que não seja desvirtuada por credores apressados.”

Confira-se, ainda, no âmbito da egrégia Quarta Turma, o seguinte precedente:

“Falência. Não-cabimento como via substitutiva da ação de cobrança. Indeferimento da inicial. Irregularidade do protesto. Reexame do suporte fático. Precedentes.

O protesto irregular justifica o não-seguimento da ação de falência, que não deve ser usada como instrumento coercitivo de pronto pagamento.

O recurso especial não se presta ao reexame dos pressupostos fáticos da causa.” (REsp n. 138.396/SC, DJ de 20.05.2002, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha).

Ressalte-se que o fim último colimado pelo legislador pátrio ao elaborar a Lei de Falências foi o de sanear o mercado, excluindo da prática da mercancia a empresa que não honra suas obrigações na forma avençada. Na hipótese dos autos, a Terceira Câmara do Tribunal **a quo** assinalou não haver real fundamento para o requerimento da falência, que, de procedimento indispensável à liquidação de patrimônio de empresa insolvente, transmudou-se em instrumento de coação para a cobrança de dívidas de pequena monta, razão pela qual veio a ser confirmada a sentença.

É ainda de se observar que, no caso em exame, não surgiram credores outros, que não a requerente da quebra, fato que evidencia mais a utilização da falência como simples instrumento para cobrança das dívidas.

Assim, na esteira dos precedentes jurisprudenciais citados e do que assentado nos autos, com as costumeiras ressalvas quanto à terminologia, nego conhecimento ao recurso.

É o voto.

#### **VOTO-VISTA (VENCEDOR)**

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros: O v. acórdão recorrido diz assim:

“Falência — Decreto-Lei n. 7.661/1945. Art. 1º. Extinção do processo sem julgamento do mérito. Protesto regular. Inadmissibilidade, entretanto de seu uso com finalidade de cobrança. Carência de ação pela falta de interesse de agir inadequação do meio processual escolhido (art. 267, IV). Sentença acertada. Apelo desprovido.

1. Em sendo válido e regular o protesto realizado para fins falimentares, a ação falimentar não deve ser extinta sem julgamento do mérito, dado que presentes os pressupostos para a válida constituição e regular desenvolvimento do processo.

2. Estando, todavia, demonstrada, com razoável nitidez, a intenção do credor de — utilizando-se da via falimentar — cobrar dívida de módico valor, deve o Judiciário obstar a satisfação de tal desiderato, sobretudo considerando as conseqüências nefastas advindas da decretação da falência.”

O recorrente queixa-se de ofensas aos arts. 1º e 11 do DL n. 7.661/1945 e aos arts. 583 e 585 do Código de Processo Civil. Oferece, também arestos divergentes, para confronto.

O Ministro-Relator não conhece do recurso. Assenta-se em precedentes da Quarta Turma, a dizerem que a ameaça de falência não pode ser utilizada

como instrumento de coação, para cobrança de créditos, por credores apressados (REsp n. 136.565/RS e REsp n. 138.396/SC).

O Relator louva-se nos argumentos de que o escopo do legislador, ao editar a Lei de Falências foi “sanear o mercado, excluindo da prática da mercancia a empresa que não honra suas obrigações na forma avençada.” No entanto, continua, na hipótese, não há “real fundamento para o requerimento da falência, que, de procedimento indispensável à liquidação de patrimônio de empresa insolvente, transmudou-se em instrumento de coação para a cobrança de dívidas de pequena monta”. Outro argumento deduzido no bem elaborado voto é o de que “no caso, não surgiram credores outros, que não a requerente da quebra, fato que evidencia mais a utilização da falência como simples instrumento para cobrança de dívidas.”

Ouso discordar. Faço-o porque, a teor do acórdão recorrido:

a) a recorrente é credora por notas promissórias que foram objeto de protesto;

b) ao ser notificada do protesto, a devedora nada alegou;

c) como o título, apesar do protesto, não foi honrado, a credora requereu a declaração de que a devedora (comerciante) está falida.

A declaração foi indeferida, porque:

a) “apesar de merecer guarida a argumentação da apelante no que tange à regularidade dos protestos”, que foram tirados “de modo regular”, o pedido mascara efetiva cobrança de dívida;

b) sintoma desse é a circunstância de a credora não haver tentado o recebimento do crédito, utilizando a via executiva;

c) ao buscar o recebimento do crédito, desencadeando processo falimentar, a credora praticou ato que lhe é “absolutamente defeso”.

Essa última expressão contraria frontalmente a Lei de Falências, justamente na letra de seu art. 1<sup>o</sup>, a dizer que se considera falido “o comerciante que, sem relevante razão de direito, não paga no vencimento obrigação líquida, constante de título que legitime a ação executiva”.

Ora, na hipótese:

a) a dívida é representada por notas promissórias que, fora de discussão, legitimam qualquer ação executiva;

b) tais títulos não foram pagos, apesar de reclamados pelo mais efetivo meio de cobrança extrajudicial.

Nessa conjuntura, não vejo como deixar de declarar a falência da devedora, sem maltratar o art. 1º do DL n. 7.661/1945.

Não se diga que o credor carece de legitimidade para requerer falência. O art. 9º da lei não permite dúvida, ao afirmar que a falência pode ser requerida pelo credor.

Sob esse enfoque, peço vênia ao eminente Relator, para discordar do argumento de que “no caso, não surgiram credores outros, que não a requerente da quebra, fato que evidencia mais a utilização da falência como simples instrumento para cobrança de dívidas.” Não encontrei, em qualquer dispositivo relacionado com o direito falimentar, um só preceito que vede ao credor solitário, o direito de requerer a declaração de falência.

Muito menos, existe limitação legal quanto ao valor da dívida. A teor de nosso direito positivo, o comerciante que não paga título protestado está legalmente falido. Em termos pragmáticos, observo que a falência ganha evidência, na razão inversa do valor não pago. Vale dizer: se o comerciante não pode honrar uma dívida pequena, muito menos o poderá, em relação às grandes.

Tampouco se pode dizer que no DL admite a elisão da quebra, na hipótese que ora examinamos. As hipóteses de elisão encontram-se enumeradas exaustivamente no art. 4º. Para livrar-se da falência, o devedor deve provar que se encontra em uma de tais hipóteses. No caso, nenhum desses argumentos foi, sequer, alegado. A devedora simplesmente deixou de pagar o título protestado e, citada para responder ao pedido de falência, deixou de pagar, tornando-se insolvente e falida, nos exatos termos do art. 1º do decreto-lei.

É preciso ter em mente a natureza da sentença que declara a falência. Para emitila, o juiz simplesmente examina uma circunstância. A partir de tal exame, o magistrado coloca-se diante da alternativa: o devedor está falido, ou não o está. Constatada a falência, nos termos do art. 1º, o juiz não pode fugir à respectiva declaração.

Não me parece correto afirmar que o credor abusou do direito de requerer a falência. Em rigor, o ordenamento jurídico põe à disposição do credor lesado por inadimplemento de comerciante, dois caminhos, absolutamente lícitos, a saber:

a) o primeiro — linear e barato — que é requerer a declaração da falência materializada pelo inadimplemento. Esta via, apesar de mais cômoda, é mais arriscada. De fato, se o devedor por descuido ou falta de dinheiro, não pagar no prazo assinalado, instaura-se o processo falimentar e a nota promissória perde a força executiva, para tornar-se reles título quirografário, despido de qualquer preferência;

b) a segunda via é a cobrança executiva. Para percorrê-la, o credor é obrigado a localizar bens do devedor, indicá-los à penhora, pagar o oficial de justiça, para que efetue a citação e, depois, para que consume a penhora. Depois, com o processo suspenso, o exequente é obrigado a esperar o julgamento dos embargos. Por último, decorridos vários anos, é compelido a despender mais dinheiro, para os editais de praça ou leilão. Como se vê, este segundo caminho é consideravelmente lento e dispendioso. Obrigar o pequeno credor a segui-lo é colocar o Poder Judiciário a serviço do mau pagador, em patente injustiça.

Em contrapartida, o comerciante solvente e decente deve resgatar seus títulos, no próprio dia do vencimento. Em caso de protesto, honra a obrigação imediatamente, ou informa ao oficial de protesto, os motivos que justificam o não-pagamento. Por exigir decência de todos os comerciantes, o Direito positivo enxerga na inadimplência um sinal inconfundível de insolvência.

No caso, a recorrida teve duas oportunidades para fugir à decretação da quebra: a primeira, ao receber a notificação do cartório de protesto; a outra, quando foi citada para responder à imputação de insolvência. Deixou passar as duas. Em assim fazendo, ou está efetivamente quebrado, ou valendo-se do Poder Judiciário como instrumento de emulação.

Por último e rogando desculpas pela extensão desse voto, observo que o acórdão recorrido contribui para agravar o excesso de carga que já conduziu o Poder Judiciário à insolvência. De fato, exigir que os pequenos credores do comerciante impontual proponham ações de cobrança é impor à Justiça brasileira uma carga adicional.

Por isso, peço vênia ao eminente Ministro-Relator para conhecer do recurso e dar-lhe provimento.

### VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: A empresa Ico Comercial S/A — Ferramentas e Equipamentos ajuizou pedido de falência da recorrida alegando débito oriundo de duas notas promissórias.

A sentença declarou a autora carecedora de ação por falta de interesse de agir. Para o Juiz, o único protesto válido é o de fl. 19, não havendo intimação pessoal no outro, e, ainda, que “cumpre observar que, muito embora a requerente tenha pedido na exordial a falência da requerida, tal pedido foi revestido de um caráter de cobrança, inequivocamente. O que a requerente visou foi

pressionar o pagamento do débito. Tal fato se deu inclusive pelo ínfimo valor da dívida” (fl. 67).

O Tribunal de Justiça de Santa Catarina considerou que os protestos são regulares e, por esse motivo, não haveria razão para que fosse extinto o processo. Todavia, considerou o acórdão recorrido que com razão a sentença ao identificar o pleito como de cobrança.

O eminente Ministro Castro Filho, Relator, não conheceu do especial.

Em vista antecipada, o Ministro Gomes de Barros inaugurou a divergência dissentindo do fundamento do Relator sobre a inexistência de outros credores, “fato que evidencia mais a utilização da falência como simples instrumento para cobrança de dívidas”, porque não há qualquer dispositivo na lei de regência “que vede ao credor solitário, o direito de requerer a declaração de falência”, inexistindo, também, “limitação legal ao valor da dívida. A teor de nosso direito positivo, o comerciante que não paga título protestado está legalmente falido. Em termos pragmáticos, observo que a falência ganha evidência, na razão inversa do valor não pago. Vale dizer: se o comerciante não pode honrar uma dívida pequena, muito menos o poderá, em relação às grandes.”

Em anterior precedente desta Terceira Turma, igualmente Relator o Ministro Castro Filho, acompanhado pelos votos dos Ministros Pádua Ribeiro, Ari Pargendler e meu, assentou: “Não havendo real fundamento para o requerimento de falência, que, de procedimento indispensável à liquidação do patrimônio de empresa insolvente, transmuda-se em instrumento de coação para a cobrança de dívidas, a quitação do débito, descaracterizando o estado de insolvência, mormente quando comunicado ao juízo o desinteresse do credor único no prosseguimento do processo falimentar, impõe a extinção do processo” (REsp n. 399.644/SE, DJ de 17.06.2002). Também na Quarta Turma há precedente na mesma direção, Relator o Ministro Ruy Rosado de Aguiar: “O processo de falência não deve ser desvirtuado para servir de instrumento de coação para a cobrança de dívidas. Considerando os graves resultados que decorrem da quebra da empresa, o seu requerimento merece ser examinado com rigor formal, e afastado sempre que a pretensão do credor seja tão-somente a satisfação do seu crédito. Propósito que se caracterizou pelo requerimento de envio dos autos à Contadoria, para apurar o valor do débito, pelo posterior recebimento daquela quantia, acompanhado de pedido de desistência da ação” (REsp n. 136.565/RS, DJ de 14.06.1999).

Neste caso, a contestação da empresa foi quanto ao valor do débito afirmando que os títulos não retratam a realidade do negócio entre as empresas. Para elidir a falência, a ré apresentou em caução um equipamento, o que foi contestado pela

autora com amparo no art. 11, § 2º, da Lei de Falência. Por outro lado, houve a cautela do protesto para fins falimentares, sendo os títulos emitidos livremente, sem qualquer coação.

Neste feito, o que ocorre é que não existem ingredientes para se aferir exatamente se a intenção é a de cobrança, pura e simples. De fato, o que há na sentença é a indicação como motivo o valor ínfimo da dívida e no acórdão recorrido, além deste, o fato de não ter buscado receber diretamente o crédito pela via executiva.

Em outra oportunidade, nesta Terceira Turma afirmei, conhecendo e provendo o especial, que se está o pedido “corretamente instruído, indicando a inicial o pedido de citação para que se defenda ou deposite a importância devida, não é possível trancar o processo com interpretação subjetiva da intenção do autor” (REsp n. 166.858/MG, DJ de 06.12.1999).

Aqui tenho que a situação é semelhante. Os motivos agasalhados pelas instâncias ordinárias não recomendam, na minha compreensão, que seja identificado com razoável precisão o propósito do credor de substituir a ação de cobrança pelo pedido de falência.

Com essas razões, peço vênia ao eminente Ministro Castro Filho para acompanhar a divergência, conhecendo do especial e lhe dando provimento para afastar a extinção do processo sem julgamento do mérito, devendo retornar o feito ao primeiro grau para o prosseguimento na melhor forma de direito.

### VOTO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro (Presidente): Srs. Ministros, peço vênia ao Sr. Ministro-Relator para acompanhar o voto do Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros no sentido de que, independentemente do valor, desde que haja título líquido e certo vencido e não pago, não há necessidade de promover prévia execução.

Conheço do recurso especial e dou-lhe provimento.

---

### RECURSO ESPECIAL N. 538.187 — RJ (2003/0049906-9)

Relatora: Ministra Nancy Andrighi

Recorrente: Maria Raimunda Ferreira Ribeiro

Advogado: Edson Oliveira dos Santos

**EMENTA**

Civil. Recurso especial. Retificação de registro civil. Alteração do prenome. Presença de motivos bastantes. Possibilidade. Peculiaridades do caso concreto.

— Admite-se a alteração do nome civil após o decurso do prazo de um ano, contado da maioridade civil, somente por exceção e motivadamente, nos termos do art. 57, **caput**, da Lei n. 6.015/1973.

Recurso especial conhecido e provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento. Os Srs. Ministros Castro Filho, Antônio de Pádua Ribeiro, Humberto Gomes de Barros e Carlos Alberto Menezes Direito votaram com a Sr<sup>a</sup>. Ministra-Relatora.

Brasília (DF), 02 de dezembro de 2004 (data do julgamento).

Ministra Nancy Andrighi, Relatora

---

DJ de 21.02.2005

**RELATÓRIO**

Cuida-se do recurso especial interposto por Maria Raimunda Ferreira Ribeiro contra acórdão exarado pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

Ação: a recorrente instaurou “procedimento retificatório judicial de suprimento de nome, com pedido de acréscimo”, perante a Vara de Família da Comarca de São Gonçalo — RJ.

Aduziu que, quando de seu nascimento, teve por sua mãe averbado no Cartório de Registro Civil o nome Maria Raimunda Ferreira. Após o seu casamento, passou a assinar Maria Raimunda Ferreira Ribeiro.

Aduziu que a utilização do nome Raimunda passou a trazer-lhe transtornos e dissabores, posto que passou a ser alvo de troças e brincadeiras, quer na vizinhança, quer no seu local de trabalho.

Diante da vergonha que sofria, começou a se apresentar aos seus interlocutores como Maria Isabela, nome que serviu para identificá-la na sua vizinhança e no



seu local de trabalho, assimilado por ela própria como se fosse seu nome definitivo.

Assim sendo, pugnou pela substituição de seu nome Raimunda para Isabela, de modo a assinar Maria Isabela Ferreira Ribeiro, nome pelo qual identifica-se para as pessoas há vários anos.

Sentença: o pedido formulado pela recorrente foi julgado improcedente.

Acórdão: o recurso de apelação interposto pela recorrente foi desprovido por acórdão assim ementado:

“Direito Civil. Lei de registros públicos. Alteração de prenome. Regra da imutabilidade.

A regra é da imutabilidade do prenome, cuja finalidade é a preservação da identificação civil da pessoa.

Hipótese não enquadrada em qualquer exceção expressamente prevista na lei.

Recurso não provido.”

Recurso especial: foi interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas **a** e **c** da Constituição Federal, sob as alegações de ofensa aos arts. 57 da Lei n. 6.015/1973 e 1.ª da Lei n. 9.708/1998, que alterou o art. 58 da Lei n. 6.015/1973, e também de dissídio jurisprudencial.

Em síntese, alega que tem direito à alteração de seu nome de Maria Raimunda para Maria Isabela, pois além do constrangimento e humilhações pelos quais tem passado ao longo da vida em decorrência do nome Raimunda, há tempo se apresenta como Maria Isabela, nome pelo qual é conhecida pelas pessoas com quem se relaciona.

O Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento e provimento do recurso especial interposto no parecer às fls. 192/195.

É o relatório.

## VOTO

A questão controvertida consiste em aferir a possibilidade da alteração do nome da recorrente de Maria Raimunda Ferreira Ribeiro para Maria Isabela Ferreira Ribeiro.

Porquanto devidamente prequestionados os dispositivos legais tidos por violados, conheço do presente recurso especial e aplico o direito à espécie, conforme autoriza o art. 257 do RISTJ.

Nos termos do art. 58 da Lei n. 6.015/1973, com nova redação dada pela Lei n. 9.708/1998, “o prenome será definitivo, admitindo-se, todavia, a sua substituição por apelidos públicos notórios”.

Por sua vez, dispõe o art. 57, **caput**, da referida lei que “qualquer alteração posterior de nome, *somente por exceção e motivadamente*, após audiência do Ministério Público, será permitida por sentença do juiz a que estiver sujeito o registro, arquivando-se o mandado e publicando-se a alteração pela imprensa” (sem grifos no original).

Tem-se, portanto, que a alteração do nome civil após o decurso de um ano, a contar da data da maioridade civil, só pode ocorrer a título de exceção e motivadamente, e que a substituição do prenome se mostra possível quando se tratar de apelido público notório.

Na situação em análise, alega a recorrente dois motivos distintos para pleitear a alteração de seu prenome, a saber: (i) a recorrente é alvo de constantes deboches e humilhações, passando assim por constrangimentos de toda ordem, em razão da utilização do prenome Raimunda; (ii) há muito a recorrente é conhecida no seio familiar, social e profissional como Maria Isabela, pois decidiu adotar tal apelido em razão dos constrangimentos sofridos.

Tais alegações foram devidamente comprovadas nos autos. À fl. 21 consta o depoimento de duas testemunhas que conhecem a requerente há tempo. Ambas afirmaram em seus depoimentos conhecer a recorrente pelo prenome *Maria Isabela*, e declararam não ter conhecimento de que ela realmente se chamava *Maria Raimunda*.

Ademais, requerida a produção de laudo psicológico sobre a situação da recorrente em torno de seu nome (fls. 51/55), concluiu a psicóloga Sílvia Helena S. do A. Porto que “a permissão para que se use o nome *Maria Isabela* contribuirá positivamente no ajuste social e afetivo da pessoa em pauta”.

A jurisprudência do STJ tem autorizado a alteração de nome em situações análogas à dos autos, a saber:

a) REsp n. 66.643, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 09.12.1997 — permitiu-se a exclusão do sobrenome paterno do nome do requerente, ao fundamento de que se sente exposto ao ridículo e ressentido ao saber que em seu nome repousa patronímico do pai, pessoa que não conhece e nunca viu, que o havia abandonado desde a sua tenra idade e que nunca lhe dera assistência moral ou econômica;

b) REsp n. 220.059, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 12.02.2001 — permitiu-se a inclusão do sobrenome do padrasto ao nome da requerente, sob o

fundamento de ter ela sido criada por ele e apresentar-se ele como seu verdadeiro pai perante a sociedade;

c) REsp n. 213.682, Relator Ministro Ari Pargendler, DJ de 02.12.2002 — permitiu-se a supressão do prenome “Francisca” do nome da requerente, ao fundamento de ser ela conhecida há tempo como “Fátima”, prenome pelo qual se apresenta;

d) REsp n. 146.558, Relator Ministro Castro Filho, DJ de 24.02.2003 — permitiu-se a alteração dos nomes “João Luiz Ribeiro” e “Ana da Conceição Ribeiro”, constantes de seu registro de casamento, para “João Ribeiro Mira” e “Ana Carlos Vieira”, respectivamente, por serem conhecidos por esses nomes no meio social, e também constarem esses nomes de diversos documentos, inclusive certidões de nascimento e casamento de seus filhos e matrícula do imóvel de que são proprietários.

Há de se assinalar, portanto, que a recorrente não pugna pela alteração de seu prenome por mero capricho pessoal.

Os motivos que apresenta para tanto são bastantes para se proceder à alteração requerida, pois além do constrangimento pessoal que sofre em razão do nome Maria Raimunda, é conhecida em seu meio social como Maria Isabela.

Ressalte-se, por fim, que certidões expedidas pelo Poder Judiciário do Rio de Janeiro à época da propositura da ação atestaram nada constar contra o nome de “Maria Raimunda Ferreira Ribeiro”, tanto na esfera civil como na criminal (fls. 23/24).

Forte em tais razões, *conheço* do presente recurso especial e *dou-lhe provimento*, para julgar procedente o pedido formulado pela recorrente, determinando assim a alteração de seu nome civil de “Maria Raimunda Ferreira Ribeiro” para “Maria Isabela Ferreira Ribeiro”.

Determino a expedição de ofício ao cartório competente para que se proceda à retificação do registro.

### VOTO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Senhora Presidente, acompanho o voto de Vossa Excelência, considerando que em oportunidades anteriores fiquei vencido em casos assemelhados e que a jurisprudência se orientou no mesmo sentido do voto de Vossa Excelência, razão pela qual *conheço* do recurso especial e *dou-lhe provimento*.

**RECURSO ESPECIAL N. 577.655 — RJ (2003/0155897-3)**

Relator: Ministro Castro Filho

Recorrente: Banco Banerj S/A

Advogados: Enéas Cordeiro de Souza e outros

Recorrida: Marluvia Silva de Oliveira

Recorrido: Gilson Amorim de Oliveira

**EMENTA**

Processo Civil. Agravo de instrumento. Ausência de comunicação da interposição do agravo ao juízo de primeiro grau. Matéria que deve ser suscitada pela parte agravada. Impossibilidade de ser conhecida de ofício.

Com a alteração do texto legal pela Lei n. 10.352/2001, que inseriu um parágrafo único no art. 526 do Código de Processo Civil, a falta de juntada aos autos principais, pelo agravante, de cópia da petição do agravo e do comprovante de sua interposição, assim como da relação dos documentos que instruíram o recurso, enseja o não-conhecimento do agravo. Todavia, faz-se indispensável que o descumprimento da norma seja argüido e provado pelo agravado, não se admitindo o conhecimento da matéria de ofício, mesmo não tendo os agravados procurador constituído nos autos.

Recurso especial provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento. Os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro, Carlos Alberto Menezes Direito e Nancy Andrighi votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros.

Brasília (DF), 07 de outubro de 2004 (data do julgamento).

Ministro Castro Filho, Relator

## RELATÓRIO

O Sr. Ministro Castro Filho: Cuida-se de recurso especial interposto pelo Banco Banerj S/A, com fundamento na alínea **a** do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que, afirmando o não-cumprimento do art. 526 do Código de Processo Civil, diante da inércia do agravante em juntar aos autos principais a cópia do agravo, conforme informação prestada pelo juiz da causa à fl. 27, negou provimento ao agravo regimental interposto da decisão que negou seguimento ao seu agravo de instrumento.

Em seu arrazoado, alega que o não-cumprimento do art. 526 no prazo legal somente poderá acarretar a inadmissibilidade do recurso se argüido e provado pelo agravado, razão pela qual não poderia a Relatora agir de ofício, sob a justificativa de que os agravados não teriam advogado constituído nos autos.

Sem as contra-razões, inadmitido o recurso na origem, dei provimento ao agravo de instrumento, determinando a subida do especial.

É o relatório.

## VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): A Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro negou provimento ao agravo regimental interposto pelo ora recorrente, sob o fundamento de que, não tendo os agravados constituído patrono, não poderiam ser intimados para apresentar contra-razões e muito menos suscitar a inadmissibilidade do agravo de instrumento pelo não-cumprimento, por parte do agravante, da determinação prevista no art. 526 do Código de Processo Civil, daí justificar-se a iniciativa da Relatora em agir de ofício e negar conhecimento ao recurso.

Alega-se no presente recurso especial que o descumprimento do encargo no prazo legal somente poderá acarretar a inadmissibilidade do recurso se argüido e provado pelo agravado, razão pela qual não poderia a Relatora agir de ofício, sob a justificativa de que os agravados não teriam advogado constituído nos autos.

Com efeito, antes da edição da Lei n. 10.352/2001, a jurisprudência deste Tribunal se sedimentou no sentido de que o descumprimento do art. 526 do Código de Processo Civil não prejudica o conhecimento do agravo, constituindo simples ônus do agravante, que perde a oportunidade do juízo de retratação, entendimento respaldado no campo doutrinário, entre outros, por **Cândido Rangel Dinamarco, Eduardo Arruda Alvim, Nelson Nery Júnior, Luiz Fux, Sérgio Saihone Fadel, Sérgio Bermudes, José Carlos de Moraes Salles e Barbosa Moreira**. Em

sentido contrário, posicionaram-se **Carreira Alvim, Athos Carneiro, Milton Flacks e Vicente Greco Filho**.

Por ocasião do julgamento do REsp n. 172.411/RS, Relator o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 28.02.2000, a Corte Especial assim se pronunciou:

“Processo Civil. CPC, art. 526. Interpretação. Recurso conhecido pelo dissídio mas desprovido. Ressalva do ponto de vista do Relator.

— Segundo passou a entender o Tribunal, o descumprimento da norma do art. 526 CPC, não impede o conhecimento do agravo.”

Na esteira dessa decisão, muitas outras se seguiram, de que são exemplos os seguintes julgados: REsp n. 414.936, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 24.04.2002; REsp n. 309.824, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ de 16.04.2002; REsp n. 335.410, Relator Ministro Ari Pargendler, DJ de 13.11.2001; REsp n. 310.157, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 08.11.2001; REsp n. 249.832, Relator Ministro José Delgado, DJ de 31.05.2000, e REsp n. 161.547, Relator Ministro Peçanha Martins, DJ de 08.05.2000.

Com a edição da Lei n. 10.352/2001, o legislador procurou dar solução às controvérsias surgidas sobre se tal providência, a cargo do agravante, seria meramente facultativa ou condição de admissibilidade do recurso, visto que, segundo a própria justificativa da exposição de motivos do Projeto n. 3.474/2000, seria inconcebível impusesse a lei ao recorrente uma obrigação, fixando-lhe prazo, sem nenhuma consequência processual para o descumprimento. Nesse passo, foi acrescido ao citado art. 526 um parágrafo único, dispondo que a falta de juntada aos autos do processo de cópia da petição do agravo e do comprovante de sua interposição, assim como da relação dos documentos que instruíram o recurso, poderia acarretar o não-conhecimento do agravo, “desde que argüido e provado pelo agravado”.

Com essa alteração do texto legal, o legislador transformou em ônus aquilo que este Sodalício vinha entendendo como faculdade do agravante, que poderia implementá-la, nas hipóteses em que lhe parecesse possível obter um juízo de retratação.

Embora muitos imaginassem que esta mudança pudesse pôr fim ao dissenso doutrinário e jurisprudencial sobre os efeitos do descumprimento por parte do agravante do disposto no art. 526, outras questões surgiram no bojo desta alteração do texto legal, como a posta a desate no presente especial, no tocante a ser ou não admissível ao Relator do agravo conhecer de ofício do descumprimento do encargo, tema que, por certo, será objeto da atenção de nossos juristas, estimulando novos debates em favor de um e outro posicionamento.

Ainda que incipiente a discussão, entre aqueles que entendem poder o órgão julgador conhecer da matéria de ofício, porquanto pertinente ao juízo de admissibilidade dos recursos, que é sempre de ordem pública, pode-se destacar o comentário de **Fabiano Carvalho**, na obra “A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil”, coordenada por **Hélio Rubens Batista Costa**, **José Horácio Halfeld Rezende Ribeiro** e **Pedro da Silva Dinamarco** (2002, São Paulo, Ed. Saraiva, p. 285).

Em sentido oposto, perfilhando a orientação de que, a despeito da existência desse ônus para o agravante, o pronunciamento quanto ao seu descumprimento pelo órgão julgador estaria a depender da iniciativa do agravado, **Luiz Rodrigues Wambier** e **Tereza Arruda Alvim Wambier**, nos seguintes termos:

“Parece ter sido a intenção da nova lei, o que nos parece louvável, a de criar ônus para o agravante, consistente em juntar aos autos do processo em primeiro grau de jurisdição cópia da petição do agravo somada à lista dos documentos anexados. Mas não há ônus, a nosso ver, quanto à demonstração de que houve essa juntada no primeiro grau, no Tribunal.

Se assim fosse, estar-se-ia diante de um requisito de admissibilidade tardiamente preenchido, já que a parte tem três dias para juntar no juízo **a quo** cópia de recurso já interposto e que, portanto, a demonstração de que houve essa juntada teria de ser ainda posterior. Para essa demonstração — que por óbvio não há de ser concomitante à interposição do recurso — a lei não estabelece prazo. Portanto, não pode ser um ônus.

O ônus deve ser necessariamente cumprido dentro de um certo prazo, ou até um certo momento, porque deve haver um certo e determinado momento em que se se possa afirmar que o ônus não teria sido cumprido.

Concluimos, portanto, no seguinte sentido: a demonstração, no juízo **ad quem**, no sentido de que o ônus do art. 526 não foi cumprido, não é ônus do agravante e *não pode ser analisada pelo Tribunal (nem por óbvio, pelo Relator) como requisito de admissibilidade do recurso.*” (“Breves comentários à 2ª fase da reforma do Código de Processo Civil”, São Paulo, 2002, Ed. RT, p. 161). (Grifei)

Outro não é o pensamento de Nelson Nery Júnior, ao enfatizar que “A comunicação do juízo **a quo** constitui requisito de admissibilidade do agravo, desde que o agravado suscite a questão e comprove a inexistência da comunicação. Trata-se de requisito privado de admissibilidade, pois *não pode ser reconhecido de ofício*. Essa circunstância, de previsão de requisito de ordem privada para a admissibilidade do agravo, constitui quebra do sistema recursal brasileiro (grifei).” (“Código de Processo

Civil Comentado”, São Paulo, 2003, 7ª ed., p. 910). Nesse diapasão, conclui o festejado processualista que o agravado suportará o ônus de ver conhecido o agravo se não se desincumbir do ônus de alegar e provar a desídia do agravante

Esposam ainda este entendimento, ao qual manifesto minha adesão, **José Rogério Cruz e Tucci, William Santos Ferreira, José Luiz Mônaco da Silva e Paulo Sérgio Puerta dos Santos.**

Com efeito, a norma preconizada no parágrafo único do art. 526 tem por destinatário o agravado, razão pela qual quis o legislador que a aplicação da sanção estivesse condicionada à sua iniciativa, o qual pode até mesmo ter interesse no julgamento do recurso, seja para obter eventual litigância de má-fé da parte contrária ou mesmo a multa fixada no § 2º do art. 557, além da vantagem processual nele fixada, ao ficar condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do respectivo valor.

Nessa linha de raciocínio, fica o Tribunal a depender da iniciativa do agravado no sentido de argüir e comprovar a ausência de juntada da cópia da petição de interposição do recurso de agravo no Juízo **a quo**, porquanto é ele o prejudicado pela omissão do agravante, na medida que terá maior dificuldade para conhecimento dos termos do agravo, de molde a contraminutar o recurso, notadamente quando tiver que se deslocar de outra cidade para consultar os autos na Secretaria do Tribunal.

Não se poderia olvidar, por outro lado, que a matéria pertinente ao juízo de admissibilidade dos recursos envolve questão de ordem pública, passível de ser conhecida de ofício pelo órgão julgador, e a novidade inserida no parágrafo único evidencia que o disposto no art. 526 é, pois, um dos requisitos para a admissibilidade do agravo. Todavia, em observância à **mens legis**, há que se exigir, no caso de seu descumprimento pelo agravante, que tal ocorrência seja argüida e provada pelo agravado, isto é, se o agravado não a argüir, tal matéria sequer poderá ser analisada pelo Tribunal. Assim o é por força de opção legislativa, haja vista que a possibilidade de conhecimento da matéria independentemente de pedido do agravado retiraria qualquer sentido lógico da redação introduzida pela reforma, o que justifica, portanto, que a aplicação da norma só poderá ser desencadeada tendo a iniciativa do agravado como condição.

A propósito, no que se refere à impossibilidade de o Tribunal agir de ofício diante da inércia do agravante, trago à colação o seguinte julgado da egrégia Quarta Turma:

“Processual Civil. Agravo de instrumento. Art. 526, CPC.

O Tribunal não pode, de ofício, negar conhecimento ao agravo pela abstinência do agravante em apresentar a sua cópia no juízo de primeiro



grau, sem que a parte agravada, no ponto, tenha alegado qualquer prejuízo. Recurso conhecido e provido.” (REsp n. 141.702/PR, DJ de 16.04.1999, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha).

Por todo o exposto, conheço do recurso e lhe dou provimento, para determinar que o Tribunal Estadual prossiga no julgamento do agravo como entender de direito.

É o voto.

---

### **RECURSO ESPECIAL N. 617.312 — PR (2003/0230574-8)**

Relator: Ministro Castro Filho

Recorrentes: Teresa Tokiko Danjo Koga e outro

Advogados: Carlos Werzel e outros

Recorrida: Sociedade Beneficente São Camilo — Hospital Vicentino

Advogados: Luis Roberto Ahrens e outros

### **EMENTA**

Recurso especial. Embargos de declaração não decididos a contento. Incidência do art. 535, II, do Código Processo Civil.

Deve o julgador, ao afirmar inaplicável ao caso concreto determinada norma ou certo diploma legal, dar os fundamentos que embasaram sua convicção. Sem isso, não terá o órgão superior, principalmente em sede de recurso especial, de limites bastante angustos, como aferir o acerto ou desacerto do julgamento impugnado.

Recurso especial provido.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento. Os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro, Carlos Alberto Menezes Direito e Nancy Andrichi votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros. Sustentou oralmente o Dr. Victor Alberto Azi Bonfin Marins, pelo recorrido.

Brasília (DF), 19 de outubro de 2004 (data do julgamento).

Ministro Castro Filho, Relator

DJ de 29.11.2004

## RELATÓRIO

O Sr. Ministro Castro Filho: Teresa Tokiko Danjo Koga e Júlio Norihide Koga propuseram ação de indenização por danos materiais e morais em relação à Sociedade Beneficente São Camilo e ao Instituto Ponta-grossense de Hemoterapia S/C Ltda, em razão de acidente automobilístico do qual a autora foi vítima, tendo sido encaminhada ao hospital réu, onde ficou por 76 dias internada, submetendo-se a cinco cirurgias reparadoras, e recebendo transfusão de sangue fornecido pelo segundo réu. Afirmou que duas semanas após deixar o hospital, foi submetida a novos exames, quando se verificou ser portadora do vírus da hepatite viral do tipo “B”. Buscou, por isso, o ressarcimento pelos danos causados pela contaminação da doença, sustentando que esta se deu por negligência do hospital réu, quando da realização dos exames e do tratamento.

O juízo primevo, com base nas provas acostadas, julgou improcedente o pedido dos autores e, em relação à lide secundária, desenvolvida entre a Sociedade Beneficente São Camilo e o Instituto Ponta-grossense de Hemoterapia S/C Ltda, julgou-a prejudicada, por seguir a sorte do principal.

Os autores e o litisdenunciado apelaram.

A parte autora esclareceu que se aplicaria à espécie a teoria objetiva e que incidiria o Código de Defesa do Consumidor, não só quanto à responsabilidade objetiva do hospital, bem como no que diz respeito à inversão do ônus da prova. Sustentou, ainda, estar provada a culpa do réu pela hepatite por ela contraída e que existiriam provas suficientes a corroborar suas alegações.

O Instituto requereu o provimento do apelo, tão-somente, para incluir-se na condenação do litisdenunciante os honorários de advogado e do assistente técnico, além das despesas extrajudiciais.

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná negou provimento ao recurso dos autores e acolheu o do litisdenunciado, nos termos da seguinte ementa:

“Apelação Cível — Ação de reparação de danos — Paciente que teria sido infectada por vírus de hepatite viral, tipo b — Responsabilidade de hospital não configurada — Mera presunção de culpa — Lei n. 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor) inaplicável, **in casu**, denúncia da lide — Despesas

processuais, inclusive honorários advocatícios carregados à litisdenuciante — Agravo retido a que se nega provimento — Recurso de apelação dos autores da ação desprovidos e acolhido o apelo do denunciado à lide.

A responsabilidade pela reparação de danos atribuída ao hospital requerido necessita de demonstração indubitosa, de maneira clara, posto que, meras presunções não autorizam a condenação indenizatória, consoante bem explicitado na sentença hostilizada que, acertadamente afastou de incidência no caso, a Lei n. 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor).

Outrossim, como se registrou, julgado improcedente a causa principal e tendo ocorrido denunciação da lide aceita pelo denunciado, as despesas processuais por este realizadas, inclusive honorários advocatícios e periciais, devem ser suportados pela denunciante.”

Rejeitados, por duas vezes, os embargos de declaração, os autores interpõem recurso especial, com fulcro no art. 105, III, alíneas **a** e **c**, do permissivo constitucional. Afirmam ter o acórdão violado os arts. 333 e 535 do Código de Processo Civil, 159 do Código Civil e 2ª, 3ª, § 2ª, e 14 do Código de Defesa do Consumidor, além de suscitarem divergência jurisprudencial.

Sustentam que, além de se omitir quanto a questões relevantes ao deslinde da controvérsia, o acórdão vergastado teria deixado de reconhecer a responsabilidade objetiva do hospital e a conseqüente inversão do ônus da prova ao caso em concreto.

Após as contra-razões, o recurso foi admitido na origem.

É o relatório.

## VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): Ao decidir a apelação, o egrégio Tribunal de origem ementou o acórdão nos termos já consignados, negando provimento ao recurso.

Houve, a seguir, embargos de declaração opostos pelo Instituto Ponta-grossense de Hemoterapia S/C Ltda (fl. 938), que foram acolhidos (fls. 958/959).

Do mesmo modo, Teresa Tokiko Danjo Koga e Júlio Norihide Koga ofereceram embargos de declaração (fls. 940/945), que foram rejeitados (fls. 961/965), o que provocou novos embargos (fls. 971/979), cuja sorte foi igual à dos anteriores (fls. 996/999).

Nos primeiros embargos, os recorrentes acusaram a presença de algumas omissões que, ao seu entendimento, poderiam servir de empeco ao conhecimento de futuro recurso especial. E, em resumo, enumeraram:

1ª) Na apelação, enfatizaram incidirem, no caso, normas do Código de Defesa do Consumidor, especialmente os arts. 2ª, 3ª, § 2ª, e 14, **caput**.

O Tribunal, todavia, limitou-se a concordar com o ilustre juiz sentenciante, que, simplesmente, afastara a incidência, na hipótese, da Lei n. 8.078/1990, afirmando que o ônus da prova “deve ser atribuído à parte autora.”

Daí, buscar-se junto ao Tribunal de origem clarificação quanto aos fundamentos que autorizam a não-incidência do Código de Defesa do Consumidor ao caso.

2ª) Pleitearam se consignasse no acórdão datas que reputam importantes à formação de convicção em sede de recurso especial, como: da internação da recorrente no Hospital Vicentino; da alta hospitalar, 76 dias depois; primeira transfusão de sangue; quando sentiu os primeiros sintomas da doença; período médio de incubação da hepatite B; número de dias transcorridos entre a internação e os primeiros sintomas, assim como o número de dias decorridos entre a primeira transfusão e os sintomas iniciais da doença.

3ª) Alegaram omissão do Tribunal, no que diz respeito à prova testemunhal. Limitou-se, como o fez o juiz, a apreciar a prova pericial. Porém, disseram-se a prova técnica não é conclusiva, não se pode desprezar totalmente a prova oral.

É verdade que nem todos os esclarecimentos buscados seriam imprescindíveis à decisão do especial. Todavia, muitos o são, como, por exemplo, as razões pelas quais foi afastada a aplicação das normas do Código Defesa do Consumidor.

Nos embargos, limitou-se o egrégio Tribunal ao que assentara antes:

“No que se relaciona com os fundamentos jurídicos do pedido, o Juiz sentenciante afasta e com razão, a incidência, na hipótese sob exame, da Lei n. 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor) e o seu argumento é, na verdade, irresponsável ao anotar que o ônus da prova deve ser atribuído à parte autora, ‘na esteira da regra geral tratada no art. 333, I, CPC. Ressalte-se, a propósito, mesmo fosse o caso de relativizar esta regra (o que não é), não se fugiria a constatação de incerteza quanto à contaminação da autora no tempo em que esteve internada no Hospital Réu” (fls. 806/ 931 do acórdão).

Em seus segundos embargos de declaração, voltaram os autores recorrentes a insistir: o acórdão não esclareceu o porquê não se aplicar o diploma consumerista à relação hospital/paciente, em situações como a presente, que “... se encaixa perfeitamente nos conceitos dados nos arts. 2ª, 3ª, § 2ª, do Código de Defesa do Consumidor, além de incidir, também, o disposto no art. 14, **caput**, do mesmo diploma legal, como demonstrado, pelos ora embargantes, na apelação.”

Insistiram, igualmente, para que se incluíssem no acórdão as datas e outros dados numéricos antes mencionados, assim como à apreciação da prova testemunhal complementarmente à prova técnica.

O Tribunal, entendendo nada mais haver a suprir ou a acrescentar, não acolheu também os segundos embargos de declaração.

Tenho que o douto órgão de origem não obrou, no presente caso, com sua costumeira sapiência. As omissões acusadas realmente se fazem presentes.

No que concerne às normas do Código de Defesa do Consumidor, não basta afirmar sua inaplicabilidade ao caso. Sendo o hospital um prestador de serviços e o paciente um destinatário desses serviços, não há negar, em princípio, a existência de uma relação de consumo em situações como a descrita nos autos. Logo, para afastar a aplicação das regras instituída pelo diploma consumerista, é imprescindível fundamental, sob pena de restar lacunoso o julgado.

É de se não perder de vista serem os recursos excepcionais, de que é espécie o recurso especial, de limites bastante angustos. Ao julgador, em nível superior, cabe, praticamente, apenas verificar se o Tribunal de origem aplicou corretamente aos fatos submetidos à sua apreciação a Lei Federal infraconstitucional respectiva. Ora, para isso, é de transcendental importância que o julgador originário, quer seja fazendo incidir, quer seja inaplicando um dispositivo legal, apresente, **quantum satis**, as razões que embasaram sua convicção. Sem isso, não terá o órgão superior como aferir o acerto ou desacerto do julgamento impugnado.

Feitas essas considerações, conheço do recurso e lhe dou provimento, por ofensa ao art. 535, II, do Código de Processo Civil, para, anulando o acórdão, determinar que outro seja proferido, supridas as omissões mencionadas.

É como voto.

---

### **RECURSO ESPECIAL N. 693.219 — PR (2004/0124717-5)**

Relatora: Ministra Nancy Andriahi

Recorrente: Consórcio Carioca Passarelli

Advogados: César Augusto Guimarães Pereira e outros

Recorrida: Companhia Paranaense de Gás — Compagás

Advogados: Alexandre Hellender de Quadros e outros

**EMENTA**

Direito Processual Civil. Recurso especial. Litispendência. Embargos do devedor. Ação de nulidade de compromisso arbitral.

— Não há litispendência entre ação declaratória de compromisso arbitral e embargos do devedor objetivando a desconstituição da sentença arbitral.

— Embora exista coincidência entre alguns fundamentos jurídicos apresentados em ambas as ações, é inviável reconhecer a litispendência, pois seria necessária não apenas semelhança, mas identidade entre as causas de pedir.

— Não é possível a análise do mérito da sentença arbitral pelo Poder Judiciário, sendo, contudo, viável a apreciação de eventual nulidade no procedimento arbitral.

— O Tribunal de origem, na hipótese, apenas deferiu a produção de provas para que pudesse analisar a ocorrência ou não de nulidade no procedimento arbitral.

Recurso especial não conhecido.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, não conhecer do recurso especial. Os Srs. Ministros Castro Filho, Antônio de Pádua Ribeiro, Humberto Gomes de Barros e Carlos Alberto Menezes Direito votaram com a Sr<sup>a</sup>. Ministra-Relatora. Sustentou oralmente o Dr. Luís Felipe Bulus, pelo recorrido.

Brasília (DF), 19 de abril de 2005 (data do julgamento).

Ministra Nancy Andrighi, Relatora

---

DJ de 06.06.2005

**RELATÓRIO**

A Sr<sup>a</sup>. Ministra Nancy Andrighi: Cuida-se do recurso especial interposto por Consórcio Carioca Passarelli, com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional.

Companhia Paranaense de Gás — Compagás, ora recorrida, que prestava serviço, sob regime de concessão pública, de distribuição de gás canalizado em todo o Estado do Paraná, contratou a recorrente para construir rede de distribuição de gás nos Municípios de Curitiba e São José dos Pinhais.

Posteriormente, as partes firmaram compromisso arbitral (fl. 316), com o objetivo de solucionar “pendência de questões técnicas acerca de fatos atinentes à execução do contrato”.

A controvérsia levada ao juízo arbitral referiu-se a prejuízos que teriam sido ocasionados pelo atraso no início da execução da obra contratada.

Iniciado o procedimento arbitral, a recorrida, Compagás, ajuizou ação declaratória de nulidade do compromisso arbitral e teve seus pedidos julgados improcedentes.

Com a prolação da sentença arbitral, a recorrente promoveu sua execução, e a recorrida opôs embargos do devedor, sustentando, em síntese, nulidade do título executivo.

Em decisão interlocutória (fls. 406/407), o ilustre juiz entendeu que a lide comportava julgamento antecipado e indeferiu a produção de provas pleiteada.

A recorrida, Compagás, interpôs agravo de instrumento, ao qual o Tribunal de Justiça do Paraná deu provimento, nos termos do acórdão assim ementado:

“Agravo de instrumento — Embargos à execução — Julgamento antecipado da lide — Insurgência — Alegado cerceamento de defesa — Ocorrência — Execução de sentença arbitral — Possibilidade de discussão via embargos à execução — Inteligência do art. 32 da Lei n. 9.307/1996 e art. 741 do Código de Processo Civil — necessidade de produção de prova pericial para averiguação de eventuais nulidades — Recurso provido” (fl. 557).

Rejeitados os embargos de declaração, a recorrente interpôs o presente recurso especial, alegando, em síntese:

- a) violação ao art. 535, I e II, do CPC;
- b) ofensa aos arts. 301, §§ 1º e 2º, e 267 do CPC, sustentando existência de litispendência entre os embargos do devedor e a ação declaratória de nulidade de compromisso arbitral ajuizada pela recorrente;
- c) negativa de vigência aos arts. 18, 31, 32 e 33, § 2º da Lei de Arbitragem (Lei n. 9.307/1996) e arts. 267, V e VII, e 467 do CPC, por considerar que o acórdão recorrido “ingressou no mérito das questões já apreciadas pelo Tribunal arbitral”.

O recuso especial foi retido pelo Tribunal de origem, contudo, determinei seu processamento em decisão proferida na MC n. 7.382.

Às fls. 714 e 715, decisão admitindo o especial.

É o relatório.

### VOTO

A Sr<sup>a</sup>. Ministra Nancy Andrichi: (Relatora)

a) *Da alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC*

Sustentou a recorrente que o Tribunal de origem teria incorrido em dois equívocos: “ou o acórdão reputava que toda e qualquer matéria poderia ser revista nos embargos de execução da sentença arbitral e, nesse caso, havia contradição entre a parte conclusiva e as premissas contidas no acórdão; ou o acórdão reputava que a revisão dos valores e fundamentos da condenação imposta pela sentença arbitral constituía questão de nulidade e não de mérito e, nesta hipótese, haveria omissão fundamental consistente na absoluta ausência de indicação de qual seria a hipótese, entre as previstas no art. 32, em que se enquadraria a alegação em exame” (fl. 597).

De fato, o Tribunal de origem reconheceu ser inviável reformar o mérito da sentença arbitral, contudo, considerou que seria possível discutir judicialmente eventual nulidade ocorrida no juízo arbitral. Confirma-se trecho do acórdão recorrido:

“(…) em nenhuma das hipóteses legais de revisão da sentença arbitral se encontra a possibilidade de reformar seu mérito, de forma que o próprio Judiciário venha a proferir nova decisão meritória, até porque se poderia desnaturar o instituto da arbitragem. Contudo, isso não quer dizer que não possa o Poder Judiciário rever a decisão, produzir as provas que entender necessárias a análise da existência de eventuais nulidades para que, em reconhecendo-se a ocorrência de nulidades, seja determinada a prolação de nova decisão pelo juízo arbitral” (fl. 566).

Não há contradição, portanto, no acórdão recorrido, pois o Tribunal de origem possibilitou a produção das provas pretendida pela recorrida ao considerar que a defesa apresentada nos embargos do devedor discutia justamente a eventual nulidade da sentença arbitral, questão que poderia ser analisada judicialmente.

Quanto à alegada omissão, também não se verifica no acórdão recorrido. Para julgar o agravo de instrumento que objetivava o deferimento da produção de provas não era necessário que o Tribunal de origem especificasse em que hipóteses do art. 32 da Lei de Arbitragem se enquadrava a nulidade apontada pela recorrida.



Esta análise só será feita em eventual recurso atacando a própria ocorrência ou não da invocada nulidade.

Com estes fundamentos, conclui-se que os embargos de declaração interpostos pela recorrente foram corretamente rejeitados, pois o acórdão recorrido não apresenta qualquer um dos vícios previstos no art. 535 do CPC.

b) *Da invocada litispendência — arts. 301, §§ 1ª e 2ª, e 267 do CPC*

A recorrente, pretendendo a extinção do processo sem julgamento de mérito, insiste em afirmar a existência de litispendência entre os embargos do devedor e a ação de nulidade de compromisso arbitral ajuizada pela recorrida.

Com isso, para solução da controvérsia é necessário analisar as petições iniciais de ambas as ações indicadas pela recorrente para verificar a eventual litispendência.

Na ação declaratória a recorrida apontou irregularidades no compromisso arbitral, quais sejam: a) a impossibilidade de resolução de conflitos por intermédio do juízo arbitral quando a discussão versar sobre contrato firmado com a Administração Pública, em razão da indisponibilidade do direito; b) inobservância dos requisitos exigidos pelo art. 10 da Lei de Arbitragem, pela ausência de delimitação precisa do conflito a ser submetido ao juízo arbitral; c) insuficiente qualificação dos árbitros e d) falta de nomeação de árbitro para substituir um deles que renunciou.

Ao final, formulou pedido alternativo para que fosse declarada a nulidade do compromisso arbitral ou fosse reconhecida a impossibilidade de prosseguimento da arbitragem antes da nomeação de árbitro substituto.

Posteriormente, a recorrida opôs embargos do devedor à execução da sentença arbitral promovida pela recorrente, objetivando a desconstituição do título executivo.

De fato, nos embargos do devedor foram novamente ventiladas algumas questões já discutidas na referida ação declaratória proposta anteriormente — referentes à nulidade do compromisso arbitral — contudo, houve inovação, pois a recorrida trouxe a debate também matéria relativa à própria sentença arbitral. Neste ponto, sustentou, em síntese, ausência de fundamentação e impugnou valores objeto da condenação arbitral, por entender que diziam respeito a obras não realizadas pela recorrente, não autorizada ou já quitadas.

A semelhança entre algumas questões suscitadas em duas ações ajuizadas em momentos distintos não configura, por si, litispendência.

Constata-se que a intenção da recorrida, em um primeiro momento, era impedir o prosseguimento do processo arbitral com a declaração de nulidade do compromisso e, num segundo momento, fracassado seu objetivo inicial, buscou a desconstituição do título executivo — sentença arbitral.

Os pedidos mediatos e os efeitos jurídicos pretendidos pela recorrida são diversos. Embora exista coincidência entre alguns fundamentos jurídicos apresentados em ambas as ações é inviável reconhecer a alegada litispendência, pois seria necessária não apenas semelhança, mas, identidade entre as causas de pedir.

É compreensível que nos embargos do devedor objetivando a desconstituição do título executivo sejam reiteradas questões discutidas na ação declaratória em exame, pois as eventuais irregularidades no compromisso arbitral maculam a sentença, conforme estabelecido no inciso I do art. 32 da Lei de Arbitragem.

Conclui-se, portanto, que a recorrida não reproduziu ação anteriormente ajuizada.

Dessa forma, na hipótese sob julgamento, reconhecer a invocada litispendência e extinguir os embargos do devedor sem julgamento do mérito significaria impedir a recorrida de apontar possíveis nulidades observadas na sentença arbitral, o que, em última análise, implicaria na violação ao direito à ampla defesa.

c) *Do alegado reexame da sentença arbitral — arts. 18, 31, 32 e 33, § 2ª da Lei de Arbitragem (Lei n. 9.307/1996) e arts. 267, V e VII, e 467 do CPC*

O cerne da discussão é saber se o acórdão recorrido avançou no mérito das questões apreciadas pelo Tribunal arbitral.

O Tribunal de origem deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela recorrida para possibilitar a produção das provas pretendidas, por entender que a questão, objeto da prova, suscitada nos embargos do devedor poderia configurar eventual nulidade da sentença arbitral.

Em momento algum o Tribunal de origem definiu que a discussão ventilada pela recorrida nos embargos — condenação a pagamento de valores relativos a obras não realizadas, não autorizada ou já quitadas — enquadrava-se em uma das hipóteses de nulidade previstas no art. 32 da Lei de Arbitragem e nem mesmo ingressou no mérito da sentença arbitral, apenas deferiu a produção de provas para poder analisar se ocorreu ou não a alegada nulidade no procedimento arbitral.

Inclusive, ficou ressalvado no acórdão recorrido que, caso fosse constatada possível nulidade na sentença arbitral, seria devolvida a solução da controvérsia ao juízo arbitral. Relevante registrar trecho do acórdão prolatado no julgamento dos embargos declaratórios interpostos pela recorrente:

“Ora, ficou muito claro que esta colenda Câmara Cível entendeu que é necessária uma perícia a fim de elucidar, se houve ou não a ocorrência de alguma nulidade no procedimento arbitral, que possa ter acarretado a obtenção de valores a maior a serem pagos pela agravante. Contudo, isso não quer dizer que, acaso verificados tais valores, haverá permissão ao magistrado

para proferir sentença substitutiva à proferida pelo juízo arbitral. O que ocorrerá é a determinação de que nova decisão seja proferida pelo árbitro, em consonância com os ditames legais” (fl. 588).

Só poderia ser reconhecida ofensa aos dispositivos legais indicados pela recorrente se o acórdão recorrido tivesse julgado o mérito dos embargos do devedor e, porventura, considerado a sentença arbitral nula sem que uma das hipóteses do art. 32 da Lei de Arbitragem estivesse configurada.

Por fim, vale reiterar argumento suplementar apresentado no acórdão recorrido, o qual, inclusive, não foi sequer atacado pela recorrente, confira-se:

“Destarte, não vislumbro possa a produção da prova pericial vir a causar qualquer gravame para a parte agravada, porém, o inverso, para a agravante, poderá gerar graves prejuízos” (fl. 567).

Forte em tais razões, não conheço do recurso especial.

---