



Jurisprudência da Terceira Turma

**AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR
N. 5.750-RJ (2002/0144397-5)**

Relator: Ministro Castro Filho

Agravante: Brochier S/A Indústria de Saltos e Calçados — Massa Falida

Advogado: Gustavo Eid Bianchi Prates

Agravado: Converse Inc., Converse All Star do Brasil Indústria e Comércio Ltda

Advogado: Spencer Daltro de Miranda Filho

Interessado: All Star Artigos Esportivos Ltda

Advogados: Rafael Merico Ranauro e outros

EMENTA

Agravo regimental. Medida cautelar. Recurso especial. Efeito suspensivo. Seguimento negado na origem.

I - A concessão de medida cautelar, objetivando atribuição de efeito suspensivo a recurso especial, não dispensa a satisfação conjunta dos requisitos a ela inerentes. Ausente o **periculum in mora**, mantém-se a decisão contrária ao deferimento.

II - Ao recurso especial com seguimento negado na origem é inviável atribuição de efeito suspensivo por meio de cautelar direcionada ao julgado do Colegiado **a quo**. A decisão obstativa do seguimento é que há, primeiramente, de ser levada à apreciação da Corte Superior.

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 Humberto Gomes de Barros, Carlos Alberto Menezes Direito e Nancy Andrichi votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro.

Brasília (DF), 15 de fevereiro de 2005 (data do julgamento).

Ministro Castro Filho, Relator

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Castro Filho: A Massa Falida da Brochier S/A Indústria e Comércio de Saltos e Calçados, como assistente da empresa All Star Artigos Esportivos Ltda, requereu medida cautelar, com pedido de liminar, pleiteando atribuição de efeito suspensivo a recurso especial interposto contra acórdãos proferidos pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Em Embargos Infringentes na Apelação Cível n. 94.02.22597-8, assim resumiu-se o acórdão:

“Administrativo. Registro de marca. Proibição de uso da marca em denominação social de outra empresa. Competência.

I - Os embargos infringentes devem se ater aos limites da divergência.

II - A unicidade da sentença se mostrou necessária pela conexão existente, pois todas as questões versam sobre a mesma lide: possibilidade do registro da marca e conseqüências daí advindas.

III - Notoriedade da marca All Star reconhecida dentro da mesma classe, calcada em documentos e prova pericial realizada nos autos (art. 6º **bis** da Convenção de Paris).

IV - Proibição de uso da marca na denominação social de All Star Artigos Esportivos Ltda se insere na competência da Justiça Federal, questão reconhecida, inclusive, pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no caso concreto.

V - Recurso da Converse Inc. e outro provido e demais recursos improvidos.” (fl. 753).

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fl. 835).

Destacou o Relator que os embargos infringentes foram opostos ao acórdão proferido pela 4ª Turma daquela Corte, assim ementado:

“Administrativo e Processual Civil. Marca industrial. Convenção de Paris. Proteção internacional.

Sendo de parte autônoma e não de assistente a posição processual do INPI, nas ações de anulação de registro de marca, o prazo de recurso, para a empresa que ao lado dele litiga, é contado em dobro.

Tratando-se de ações conexas, devem todas ser julgadas em comum, para evitar o risco de decisões conflitantes.

Competente para julgar ações ajuizadas para anular ou retificar registro de empresas, perante a Junta Comercial, é a Justiça Estadual e não a Federal.

Se a marca estrangeira goza de notoriedade internacional e encontra-se registrada no País de origem, tem a proteção da Convenção de Paris e não

necessita de registro no Brasil para impedir seja ela concedida a outra empresa, dentro da respectiva classe.

Recursos parcialmente providos.” (Fl. 732)

Fez juntada de peças, pelas quais verifica-se que, em desfavor da assistida All Star Artigos Esportivos Ltda, foi proposta ação pela empresa Converse Inc., objetivando anulação do registro de marca que obtivera junto ao INPI, bem como alteração de sua denominação social para retirada da referência “All Star” e indenização. Também em curso, encontravam-se mandado de segurança impetrado pela ora requerente, contra ato do INPI, visando a registro de contrato de licença de uso de marca, e ação proposta pela assistida All Star contra a empresa Converse All Star do Brasil Indústria e Comércio Ltda, pleiteando exclusão da expressão “All Star” da denominação da ré.

As ações foram julgadas por sentença una, concluindo: a) pela procedência do pedido da Converse Inc., com a anulação do registro de marca conferido à All Star Artigos Esportivos Ltda, bem como a retirada da referência “All Star” de sua denominação e condenação à indenização pela utilização da marca; b) improcedência do pedido da All Star Artigos Esportivos na ação que moveu contra Converse All Star do Brasil Indústria e Comércio Ltda, e c) denegação da segurança.

Em apelações das vencidas, foram parcialmente providos os recursos, por unanimidade, rejeitada a preliminar de intempestividade das manifestações. Também por unanimidade, afastada a condenação à indenização imposta pela sentença. Demais questões prevaletentes, por maioria, foram objeto dos embargos infringentes referidos, sendo acolhida apenas a oposição das empresas Converse Inc. e Converse All Star do Brasil Indústria e Comércio Ltda, rejeitadas as demais, inclusive a da ora requerente.

Justificando a medida aqui pleiteada, teceu considerações sobre as questões decididas e que lhe foram desfavoráveis, buscando demonstrar o **fumus boni iuris** e enfatizando, textualmente, quanto ao **periculum in mora**:

“A ‘Converse Inc.’ vem agindo, nos meios mercantis e industriais do ramo calçadista e, sobretudo, no campo dos calçados esportivos, como se houvera transitado em julgado, em seu favor, as ações acima mencionadas, sobretudo aquela intentada, originariamente, perante a 18ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, a objetivar o cancelamento do registro da marca ‘All Star’ nos assentos do Instituto Nacional da Propriedade Industrial — INPI e do respectivo registro da licença de exploração, da titularidade, essa última, da Massa Falida da ‘Brochier S/A Indústria de Saltos e Calçados’.

Tanto isso é exato que, (...) a Converse Inc. disseminou, no âmbito de todo o território nacional, por meio do ‘Jornal do Brasil’ (doc. anexo), em sua

edição de 07 de outubro de 2002, o falso comunicado à praça nacional de que ‘recuperara o uso exclusivo e o domínio da marca All Star para seus negócios no Brasil’ e que ‘(...) a empresa All Star Artigos Esportivos Ltda teve seu registro anulado, voltando os direitos de exploração da marca para a Converse Inc., legítima detentora desses direitos há 85 anos no mundo inteiro’. (...)

Mas não é só isso. A requerente, Massa Falida da ‘Brochier S/A Indústria de Saltos e Calçados’, era e é a titular do registro de licença da exploração mercantil da marca All Star, no Brasil, como se pode constatar da certidão, datada de 09 de outubro de 2002, passada, a pedido desta interessada, pelo Instituto Nacional da Propriedade Industrial — INPI.

Pois bem, a despeito disso, A Converse Inc. (...) vem de celebrar contrato de licença com uma tal de Alon Internacional, naturalmente para o comércio da marca All Star, deferimento mais à Coopershoes, uma empresa de calçados de Novo Hamburgo, no Rio Grande do Sul, para a produção, por essa última, dos respectivos calçados esportivos. (...)

Bastaria, **venia concessa**, para a concessão da presente medida cautelar, a circunstância inequívoca de, pendente, ainda, recurso especial, vir a Converse Inc. a celebrar contratos de exploração da marca All Star, quando, a uma, não é a titular da propriedade da marca e, a duas, não é a titular da licença da marca, em nome, essa última, ainda hoje, da Massa Falida da ‘Brochier S/A Indústria de Saltos e Calçados’.”

Por meio da decisão de fl. 1.070, a cautelar foi indeferida, advindo a interposição de agravo regimental, que submeto à consideração do Colegiado, por não deparar com razões para modificação do ato.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): Assim expressa o ato agravado: “A assistida All Star Artigos Esportivos Ltda, anteriormente, requereu medida cautelar (MC n. 5.714), de igual modo pleiteando atribuição de efeito suspensivo a recurso especial interposto contra o julgado aqui referido, assim justificando textualmente:

“O **periculum in mora**, por seu turno, está presente na medida em que a decisão proferida em embargos infringentes, encerrando um comando declaratório, cuja execução é imediata, poderá autorizar as requeridas a se utilizarem da marca ‘All Star’ enquanto o recurso especial pende de apreciação, em sede de execução provisória.

Prova dessa disposição é a carta enviada pelas requeridas à requerente onde, ancorada em decisão favorável, passível, ainda, de revisão pelo Superior Tribunal de Justiça, intima a requerente a cessar imediatamente o uso da marca sob pena de perdas e danos.

Mas não é só. Em face de a decisão proferida estar somente sujeita a efeito devolutivo, as requeridas vêm agindo como se tivessem alcançado decisão judicial definitiva, impondo à requerente perda da credibilidade no mercado no qual atua há mais de trinta anos, com evidente dano aos seus credores, empregados e fornecedores.

A amplitude deste fato atinge de morte a requerente, porquanto sofrerá irreparáveis danos caso necessite cancelar os contratos firmados para uso da marca (anexos) e ao final obtenha o provimento de seu recurso especial. (...)

Registre-se que o **periculum in mora** não reside apenas na irreparabilidade do prejuízo, mas também na dificuldade de sua reparação caso haja reversibilidade da decisão não definitiva.

Em julgamento, a Terceira Turma indeferiu a cautelar e cassou a liminar, por entender ausente o **periculum in mora**, em acórdão assim ementado:

‘Processual Civil. Marca All Star. Registro. Notoriedade. Convenção de Paris. Medida cautelar. Recurso especial. Efeito suspensivo. Liminar. Pressupostos. Inocorrência.

A ausência do **periculum in mora**, evidenciada pela constatação de que a decisão recorrida não produzirá os efeitos nocivos imaginados pela parte, é suficiente para determinar o insucesso do pleito cautelar.’

No voto condutor, consignou o Relator para o acórdão, ilustre Ministro Antônio de Pádua Ribeiro:

‘Com a devida vênia, deixo de acompanhar o eminente Relator por entender não demonstrado, na hipótese, o **periculum in mora**.

A conclusão alcançada advém da leitura dos pedidos formulados por *Converse Inc. e Converse All Star do Brasil Indústria e Comércio Ltda*, ora requeridas, na petição inicial da ação em cujos autos foi interposto o REsp, ao qual se pretende atribuir efeito suspensivo por meio da presente cautelar. *Noto ali que não foi elaborado requerimento para que se vedasse judicialmente a utilização, pela empresa-requerente, da marca All Star. Pretenderam, em princípio, e lograram procedência tão-só quanto à anulação dos registros a esta conferidos pelo INPI e à*

condenação dela a retirar a aludida locução anglicana de sua razão social.

Sendo certo que o pedido baliza objetivamente a prestação jurisdicional e que *o egrégio Tribunal a quo, ao julgar os recursos que lhe foram apresentados, não ultrapassou tais lindes*, convenho em que não há causa jurídica para conferir-se suspensividade ao REsp — aliás nem ainda admitido na origem — pois a execução das rr. decisões ordinárias, em seus limites estritos, não acarretará os efeitos que a requerente antevê.

Veja-se que as próprias requeridas, ao impugnar o pedido cautelar (fls. 824/852), reconhecem não ter pretendido a cessação do uso da marca All Star pela requerente, devendo tal aspecto ser objeto de demanda autônoma. Donde concluir que, enquanto não seja vencida, em definitivo, em eventual ação proposta com esse objetivo específico, *a requerente não estará impedida de comercializar produtos com a referida marca*.

Acresce que, *havendo inversão de sucumbência, em virtude de eventual provimento do REsp interposto, será possível calcular-se, ainda que por aproximação, o valor de eventuais danos causados à requerente em virtude da utilização da marca, em território nacional, pelas empresas requeridas*. De modo que não há mesmo divisar prejuízo irreparável que tornasse imperiosa a concessão da cautela pretendida.

Ao contrário, mantida a liminar, as requeridas ficarão efetivamente paralisadas em suas atividades no País, vendo-se assim impedidas de negociar seus produtos com a marca que, depois de quase vinte anos de disputas judiciais, tem sido reconhecida como sua de direito, em 1ª e 2ª graus de jurisdição. Como consequência, restarão rompidos os contratos que comprovadamente celebraram com terceiros, para fabrico e distribuição de calçados 'Converse All Star', fato que trará prejuízos imediatos a todos os envolvidos na cadeia de produção.

Convenci-me, a partir do conjunto probatório formado nos autos desta cautelar, de que perigo existe, realmente, em manter-se a liminar, já que tal providência impedirá a atuação comercial de uma das partes. Bem ao inverso disso, *a execução dos vv. decisórios recorridos, naquilo que efetivamente deferiram às requeridas — anulação dos registros conferidos pelo INPI à requerente e a condenação desta a excluir a locução All Star de sua denominação social — não obstarão a última de continuar comerciando e de, inclusive, aplicar a referida marca em seus produtos*.

A posição da requerente transparece absolutamente insustentável quando se evidencia que, apesar de ter sido vencida em 1ª e 2ª graus de jurisdição, não admite qualquer concorrência no que tange à utilização da marca All Star. As requeridas, ao contrário, mesmo logrando sucesso nas instâncias ordinárias, toleram até o compartilhamento da marca por quem ainda não conseguiu demonstrar direito a tanto, desde que possam dar início imediato à confecção e comercialização de seus produtos, em solo pátrio e em todo o Mercosul, e assim recuperar o tempo em que ficaram privadas das prerrogativas que lhes vem sendo reconhecidas em juízo.

*A alegação de prejuízos potenciais, com que a requerente pretendeu, mas não logrou, caracterizar o **periculum in mora**, a mim parece, em realidade, mera tentativa de alongar ao máximo a utilização solitária da marca cuja titularidade tem sido atribuída, até agora, a outras pessoas jurídicas. E não ocorrendo o **periculum in mora**, não vislumbro condições para o deferimento da liminar ou para a concessão final da cautela, já que a ausência desse requisito legal é, por si, bastante para determinar o insucesso do pleito acessório.’ (Grifou-se).*

Na cautelar ora em exame, a assistente defende seu direito de exploração mercantil da marca, invocando prejuízo decorrente de contratos firmados pela requerida para produção e comércio no Brasil. Contudo, como já decidido pela Turma, afastando o **periculum in mora**, pelo julgado **a quo** não houve impedimento a que a assistida aplique a referida marca em seus produtos e os comercialize, atingindo-se, assim, com a decisão, a assistente.

Enfatizou-se ainda na cautelar em referência ser insustentável não se admitir qualquer concorrência pela Converse Inc. ‘no que tange à utilização da marca All Star’, e que, ‘havendo inversão de sucumbência, em virtude de eventual provimento do REsp interposto, será possível calcular-se, ainda que por aproximação, o valor de eventuais danos causados à requerente em virtude da utilização da marca, em território nacional, pelas empresas requeridas’, concluindo por não ‘divisar prejuízo irreparável que tornasse imperiosa a concessão da cautela pretendida’.

Destarte, tendo em conta que as razões apresentadas pela ora requerente, como configuradoras do **periculum in mora**, já foram objeto de apreciação pela Terceira Turma, que concluiu pela ausência de pressuposto para a concessão da medida, não há que se falar em nova análise sobre a matéria, agora em pedido da assistente.

Ressalte-se que a concessão da cautelar, para imprimir efeito suspensivo a recurso especial, exige a presença, concomitante, dos requisitos que lhe são próprios. A ausência de qualquer deles conduz ao desacolhimento ao pedido.

Por conseguinte, em face às razões expostas, indefiro a cautelar e declaro extinto o processo.” (Fl. 1.073)

As razões expostas, a meu ver, são suficientes para o indeferimento da medida. Todavia, é oportuno acrescentar que, posteriormente, o recurso especial, ao qual se pretende atribuição de efeito suspensivo, teve seguimento negado na origem, conforme se verifica à fl. 1.088. A esse respeito, assim já se posicionou esta Terceira Turma:

“Agravo regimental. Medida cautelar. Recurso especial não admitido. Efeito suspensivo.

I - Ao recurso especial com seguimento negado na origem é inviável a atribuição de efeito suspensivo por meio de cautelar direcionada ao julgado do Colegiado **a quo**.

II - A decisão obstativa do seguimento é que há, primeiramente, de ser levada à apreciação da Corte Superior.

Agravo improvido.” (AgRg na MC n. 6.300, em que fui Relator, ac. de 03.06.2003, DJ 23.06.2003).

Destarte, em face das razões expostas, voto pelo improvimento do agravo.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 611.510-RS (2004/0078614-7)

Relator: Ministro Castro Filho

Agravantes: Instituto Assistencial Sulbanco — IAS e outro

Advogados: Fabrício da Mota Alves e outros, Isabela Braga Pompílio e Roberto Carneiro da Cunha Moreira

Agravado: Ildefonso Andre da Silva

Advogados: Adalberto Libório Barros Filho e outros

EMENTA

Processual Civil. Agravo interno. Decisão do Relator. Art. 557 do Código de Processo Civil. Recurso especial. Falta de prequestionamento.

I - Em cumprimento ao que preconiza o **caput** do art. 557 do Código de Processo Civil, bem como o seu § 1^a-A, a abrangência da atuação do Relator dependerá da análise de cada caso concreto, cabendo a ele compatibilizar os pedidos deduzidos nas razões recursais com a orientação jurisprudencial firmada no tribunal ou nas Cortes superiores acerca da matéria impugnada, para decidir, ao final, por negar seguimento ao recurso ou, de modo diverso, pelo seu provimento.

II - Nada impede, contudo, que, como conseqüência da subsunção dos fatos à legislação de regência ou à orientação jurisprudencial dominante sobre a matéria, se dê parcial provimento ao recurso, o que, de forma alguma se revelaria incompatível com a teleologia da norma. Afinal, quem pode o mais, pode o menos.

III - Para admissão do especial, entre outras exigências, faz-se necessário que a questão federal tenha sido discutida anteriormente à luz da argumentação deduzida nas razões recursais e que sobre ela tenha se pronunciado o tribunal de origem, sob pena de restar desatendido o requisito do prequestionamento.

Agravo a que se nega provimento.

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 Andrighi votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausentes, ocasionalmente, os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro e Humberto Gomes de Barros.

Brasília (DF), 15 de fevereiro de 2005 (data do julgamento).

Ministro Castro Filho, Relator

DJ 14.03.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Castro Filho: Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Assistencial Sulbanco — IAS e outro contra a decisão que proferi às fls. 105/107, cujas conclusões se encontram sintetizadas na seguinte ementa:

“Agravo de instrumento. Recurso especial. Decisão monocrática. Nulidade. Inexistência. Fundamento inatacado.

I - Verificando ser dominante a matéria no tribunal, cabível o não-conhecimento do apelo, à luz do disposto no art. 557, **caput**, do Código de Processo Civil.

II - Inviável o recurso especial que deixa de atacar fundamento do acórdão suficiente, por si só, para manter a conclusão do julgado (Súmula n. 283-STF).

Agravo improvido.”

Sustentam os agravantes que, ao contrário do que foi assinalado na decisão hostilizada, o **caput** do art. 557 do Cód. de Pr. Civil foi equivocadamente aplicado, uma vez que a intenção do legislador ao editar essa norma foi a de permitir, excepcionalmente, o desprovemento do recurso pelo Relator, desde que atendidos determinados requisitos, os quais não se fizeram presentes na hipótese em análise; e, no caso, o seu recurso teria sido parcialmente acolhido, a demonstrar que a atuação jurisdicional singular do Relator extrapolou a permissibilidade da norma, visto que, não sendo caso de total desacolhimento ou acolhimento da apelação, o seu julgamento haveria de ter sido submetido ao órgão colegiado.

Relativamente à incidência do Enunciado n. 283 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, salientam que o agravo regimental interposto na origem objetivava sanar vício de omissão da decisão embargada, a qual, não obstante ter provido, em parte, o seu apelo e desprovido, **in totum**, o recurso adesivo dos autores, deixou de redimensionar a verba honorária. Nesse sentido, entendem plenamente justificável a aplicação do princípio da fungibilidade, a fim de que o agravo regimental fosse recebido como embargos declaratórios.

É o breve relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): Pela nova redação dada ao **caput** do art. 557 do Código de Processo Civil pela Lei n. 9.756/1998, a par do juízo de admissibilidade do recurso, cabe ao Relator, também, o juízo de mérito, em caráter provisório, ficando a cargo do órgão colegiado a que está vinculado o exame definitivo, no caso de interposição do agravo interno de que trata o § 1º do referido dispositivo legal.

Nas hipóteses mencionadas no **caput**, pode o Relator, em qualquer tribunal, indeferir o processamento de qualquer recurso, estando ainda autorizado, desde que a decisão recorrida esteja em desacordo manifesto com a súmula ou jurisprudência do tribunal ou de tribunal superior, a dar provimento ao recurso, na conformidade do que dispõe o § 1º-A, de modo que, somente em caso de dúvida é

que não poderá o Relator indeferir o recurso nem julgá-lo procedente, devendo remetê-lo ao conhecimento do órgão colegiado.

Nesse passo, em cumprimento ao que preconizam os dispositivos em comento, a abrangência da atuação do Relator dependerá da análise de cada caso concreto, cabendo a ele compatibilizar os pedidos deduzidos nas razões recursais com a orientação jurisprudencial firmada no tribunal ou nas Cortes superiores acerca da matéria impugnada, decidindo, ao final, por negar seguimento ao recurso ou, de modo inverso, pelo seu provimento.

Nada impede, contudo, que, como conseqüência da subsunção dos fatos à legislação de regência ou à orientação jurisprudencial dominante sobre a matéria, dê parcial provimento ao recurso, o que de forma alguma se revelaria incompatível com a teleologia da norma. Afinal, quem pode o mais, pode o menos.

Por outro lado, conforme assinalei na decisão agravada, “*o recorrente não infirmou o fundamento do aresto impugnado, segundo o qual o agravo interno enfoca questão que não foi objeto do recurso de apelação e também não foi analisada na decisão agravada, desrespeitando o princípio tantum devolutum quantum appellatum*”, razão pela qual entendi aplicável, ao caso, o Enunciado n. 283 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. Na intenção de derruir esse entendimento, alegam os agravantes que o agravo regimental interposto na origem objetivava sanar vício de omissão da decisão atacada, o que justificaria a aplicação do princípio da fungibilidade. Ocorre que tal argumento não foi objeto de deliberação no tribunal **a quo**, carecendo, portanto, do indispensável prequestionamento (Súmulas ns. 282 e 256-STF). Sem que fosse suscitada sua discussão na ocasião própria, por intermédio de embargos de declaração, não é permitido às partes inovar nesta sede excepcional.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo.

É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 264.119-RJ (2000/0061631-1)

Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros

Recorrente: Companhia de Seguros da Bahia

Advogados: Keila Christian Zanatta Manangao e outros

Recorrido: José de Ribamar Martins Veloso

Advogados: Pedro Paulo Antunes de Siqueira, Fabiano T. Tannus Bichara e outros

Recorrida: Brasdril Sociedade de Perfurações Ltda
Advogados: Luciano Vianna Araújo e outros
Recorrida: Anatur Turismo e Transportes Ltda
Advogados: Eduardo Vicentini e outros

EMENTA

Responsabilidade civil. Indenização. Acidente. Danos morais e estéticos. Cumulação. Possibilidade. Honorários. Denúnciação da lide.

São cumuláveis os danos estético e moral, ainda que oriundos do mesmo fato.

Denunciada que aceita denúncia e comparece ao processo, unicamente, para proteger o capital segurado, não responde pela verba de sucumbência correspondente à denúncia da lide.

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, conhecer do recurso especial e dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito, Nancy Andrighi e Castro Filho votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Brasília (DF), 1º de setembro de 2005 (data do julgamento).

Ministro Humberto Gomes de Barros, Relator

DJ 03.10.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros: O recurso especial (alínea c) desafia acórdão assim ementado:

“Responsabilidade civil. Ação movida contra a empregadora e a empresa contratada por esta para o transporte dos seus empregados, por empregado vítima de acidente quando era levado ao local de trabalho.

Não-exclusão da indenização do direito comum pelo fato de o empregado ter recebido benefício previdenciário em ação acidentária. Art. 7º,

inciso XXVIII, da Constituição Federal. Dolo ou culpa grave do empregador não exigidos pelo dispositivo constitucional.

Transporte benévolo. Inocorrência. O transporte fornecido pela empresa a seus empregados atende ao seu próprio interesse, pois, a par de eximir-se do pagamento de vale-transporte, tem como controlar o comparecimento e a pontualidade daqueles, assegurando-se da regularidade dos serviços a serem prestados, ainda mais quando o local de trabalho se situe em Município distante da residência do empregado.

Legitimidade do empregado para demandar a empresa transportadora, ante o descumprimento do contrato de transporte em relação ao beneficiário do mesmo.

Prescrição quinquenal (art. 27 do Código de Defesa do Consumidor). Inocorrência. Evento sucedido antes do advento da lei protetora do consumidor e prevalência da prescrição vintenária (art. 177 do Código Civil).

Culpa **in elegendo** da empregadora pela má escolha da empresa transportadora. Responsabilidade objetiva desta (art. 37, § 6º, da Constituição Federal).

Pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público, que necessita de permissão da autoridade administrativa para realizar o transporte de passageiros, não perde essa condição pelo fato de que, ocasionalmente, transporte empregados de outra empresa, uma vez que tal circunstância não desnatura a substância da prestação de um serviço público.

Condenação solidária da empregadora e da transportadora. Art. 826 c.c. art. 1.521, inciso III, do Código Civil. Alcance da noção de preposição, que não se limita à relação empregador/empregado.

Denúnciação à lide de empresas seguradoras. Prescrição anual. Cuidando-se de ação ressarcitória de danos causados a terceiros, o prazo do art. 178, § 6º, inciso II, do Código Civil tem como termo inicial a data em que o terceiro reclamou do segurado a indenização coberta pelo seguro, e não a data do sinistro, pois somente depois desse fato poderia ser exercido o direito regressivo. Obrigação das seguradoras que se limita aos valores segurados.

Benefício previdenciário cujo valor não se abate da indenização devida à vítima. Origens absolutamente diversas da indenização prevista na legislação da infortunística e da devida pela prática de ato ilícito. Precedente do STF. Aplicação da tarifa prevista em portaria ministerial para o cálculo do benefício previdenciário à indenização devida à vítima. Tarifa que obedece a critérios limitados por cálculos atuariais, inerentes a todos os contratos de

seguro, nada tendo a ver com a indenização pelos danos causados, apurável consoante o Direito Comum.

Perda total e permanente da capacidade laborativa do autor, que apresenta seqüelas irreversíveis, positivada pela prova pericial. Vítima que, em consequência do acidente, exhibe deformidades permanentes.

Danos morais e danos estéticos. Cumulação. Possibilidade. Longo sofrimento a que foi submetido o autor e que se prolongará pelo resto da sua vida. Distinção entre danos morais e estéticos. Dano estético correspondendo a uma alteração morfológica do indivíduo, a lesão física facilmente perceptível exteriormente, à deformação corporal que agride a visão, causando desagrado, repulsa e desconforto.

Dano moral que se compreende como o sofrimento mental, a dor da alma, a aflição, angústia e humilhação a que é submetida a vítima, causando-lhe depressão, desânimo e a sensação irremovível de infelicidade. Fixação das duas verbas reparatórias segundo o prudente arbítrio do julgador, consideradas as circunstâncias do caso.

Juros de mora. Incidência a partir da data do evento.

Seguro obrigatório. Não-dedução do seu valor, quando não comprovado o seu efetivo pagamento à vítima. Verba honorária. Percentual incidente sobre as parcelas fixas e um ano das prestações vincendas.”

A recorrente aponta dissídio jurisprudencial.

Afirma que há julgados no STJ dizendo que os danos morais e estéticos não são cumulativos, e não cabem honorários advocatícios na denunciação da lide, quando não contestada a relação ensejadora de regresso.

Foram oferecidas contra-razões.

VOTO

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros (Relator): O Tribunal **a quo**, no que toca aos danos morais e estéticos, assim decidiu:

“Ao contrário do que sustentam as empresas-apelantes, os danos morais distinguem-se dos danos estéticos, o que implica que os valores reparatórios de ambos não são absorvidos um pelo outro, mas contemplados separadamente.”

Os paradigmas trazidos pela recorrente trazem entendimento superado. São cumuláveis os danos estéticos e morais, ainda que oriundos do mesmo fato.

Precedentes: REsp n. 293.587/Direito; REsp n. 192.823/Barros Monteiro; REsp n. 248.869/Aldir Passarinho, AgRg no Ag n. 276.023/Gallotti.

Incidência, neste particular, da Súmula n. 83.

De outra parte, a recorrente afirma o entendimento de não caberem honorários advocatícios na denúncia da lide, quando não contestada a relação ensejadora de regresso.

Melhor sorte assiste à recorrente, sobre este tema. É que o STJ já proclamou que denunciada que aceita denúncia e comparece ao processo, unicamente, para proteger o capital segurado, não responde pela verba de sucumbência correspondente à denúncia da lide. A exemplo, os seguintes precedentes:

“Processual Civil. Honorários advocatícios. Denúncia da lide.

I - Se não há ‘resistência da denunciada, ou seja, vindo ela a aceitar a sua condição e se colocando como litisconsorte do réu-denunciante, descabe a sua condenação em honorários pela denúncia’ (REsp n. 45.305-SP). Caso contrário, se a denunciada enfrenta a própria denúncia e é vencida, responde pela verba advocatícia (REsp n. 86.486-RJ).

II - Recurso especial não conhecido.”(REsp n. 142.796/Pádua Ribeiro);

“Processo Civil. Ação de indenização. Honorários. Denúncia da lide. Descabimento. Ausência de resistência da denunciada. Recurso provido.

Não havendo resistência da denunciada, ou seja, vindo ela a aceitar a sua condição e se colocando como litisconsorte do réu-denunciante, descabe a sua condenação em honorários pela denúncia da lide, em relação à ré-denunciante.” (REsp n. 530.744/Sálvio);

“Processo Civil. Honorários de advogado. Denúncia da lide. À vista da natureza condicional da denúncia da lide, a respectiva procedência só induz a condenação em honorários de advogado, quando for objeto de resistência; se aderiu, simplesmente, à defesa que o denunciante opôs ao autor da demanda, sem negar sua responsabilidade acaso procedente a ação, o denunciado não está sujeito ao pagamento de honorários de advogado. Recurso especial conhecido e provido.” (REsp n. 285.723/Pargendler).

Dou parcial provimento ao recurso especial, nos termos acima expostos, para afastar a condenação do denunciado em honorários de sucumbência.

RECURSO ESPECIAL N. 564.641-PR (2003/0122363-1)

Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito

Recorrentes: José Nilton Alves e outro

Advogados: Claudinei Belafronte e outros

Recorrida: Caixa Econômica Federal — CEF

Advogados: Rogério Ampessan Coser Bacchi e outros e Flavio Queiroz Rodrigues

EMENTA

Bem de família. Ausência de suporte fático para a aplicação da Lei n. 8.009/1991. Fundamento não atacado.

1. A Lei n. 8.009/1991 tem alcançado interpretação construtiva que admite seja o bem utilizado como fonte de subsistência familiar. Mas, no caso, segundo as instâncias ordinárias, não existe prova disso, sendo certo que as alegações dos autores não têm respaldo na prova dos autos.

2. O acórdão recorrido demonstrou, ainda, que o mesmo tema foi enfrentado e rechaçado quando da execução, afirmando, então, o juiz que existe prova da falsidade de afirmações dos autores, fundamento que passou incólume no especial.

3. 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 e Antônio de Pádua Ribeiro votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausentes, ocasionalmente, os Srs. Ministros Castro Filho e Humberto Gomes de Barros.

Brasília (DF), 21 de setembro de 2004 (data do julgamento).

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Relator

DJ 17.12.2004

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: José Nilton Alves e cônjuge interpõem recurso especial, com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo

constitucional, contra acórdão da Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

“Anulação de ato judicial. Arrematação de imóvel. Impenhorabilidade. Bem de família. Lei n. 8.009/1990. Outra residência da família.

1. O único imóvel familiar, em casos especiais, ainda que não seja o local de residência familiar, pode ser considerado impenhorável.

2. Entretanto, o escopo da lei deve ser atendido não apenas na situação em que garante a impenhorabilidade, mas também evitando que devedor contumaz busque se locupletar.

3. Apelo improvido” (fl. 745).

Alegam os recorrentes contrariedade aos arts. 530, inciso I, do Código Civil de 1916; 333, incisos I e II, do Código de Processo Civil, e 1ª da Lei n. 8.009/1990, uma vez que, a despeito de ter sido provado que o imóvel arrematado pela recorrida constituía bem de família, o acórdão recorrido julgou improcedente o pedido de anulação do ato jurídico que operou a transferência do referido imóvel.

Aduzem que compete à recorrida comprovar os fatos modificativos ou extintivos do direito dos recorrentes, uma vez que “provaram documentalmente que o imóvel penhorado e arrematado pela Recorrida era seu único bem e que não estava sendo utilizado pela Família dos Recorrentes, antes (**sic.**) as dificuldades pessoais enfrentadas diante da doença locomotora do filho mais velho” (fl. 766).

Insurgem-se contra “a interpretação extensiva dada pelas decisões singular e da Quarta Turma do TRF4, pela caracterização e reconhecimento de propriedade imóvel dos Recorrentes como sendo aquela em que residiam a título de comodato” (fl. 771).

Afirmam que “sobrou rigorosismo jurídico ao Juízo Sulino ao interpretar os fatos narrados pela Recorrida de que o imóvel cedido pelo ‘compadre’ dos Recorrentes deveria ser deles e que isso representaria uma fraude ou simples ausência de registro” (fl. 771).

Opostos embargos de declaração (fls. 747 a 751), não foram providos (fls. 753 a 755).

Contra-arrazoado (fls. 863 a 866), o recurso especial (fls. 760 a 780) foi admitido (fl. 876).

Houve recurso extraordinário (fls. 811 a 821) admitido (fl. 877).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito (Relator): Os recorrentes ajuizaram ação anulatória alegando que foram surpreendidos por notícia de jornal dando conta de que a instituição financeira levaria a leilão imóvel transferido por arrematação judicial, sendo que o imóvel é bem de família.

A sentença julgou improcedente o pedido. Afirmou o juiz que está incontroverso nos autos “que o imóvel cuja arrematação se busca anular não era ocupado pelos requerentes quando da penhora” (fl. 696). Anotou que na ocasião, diante da alegação dos autores na execução, o juiz determinou a expedição de mandado de constatação, verificando-se que a família não residia no imóvel há seis anos, rejeitando o pedido de cancelamento da arrematação, decisão que ficou sem recurso. Destacou que não comprovaram os autores a razão de residirem em outro imóvel e, ainda, que não demonstraram que o imóvel em que residem há mais de doze anos não lhes pertence, e que também não há prova do contrato de comodato do imóvel.

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região negou provimento à apelação. Considerou o Tribunal que, de fato, a jurisprudência admite que para os benefícios da Lei n. 8.009/1991 a família não mora no imóvel, que poderá ser locado, servindo como fonte de renda para a subsistência familiar. Neste feito, assinala o acórdão que o único bem registrado em nome dos autores é o imóvel arrematado, contudo “extraí-se dos autos que residem, de modo permanente e fixo, em outra propriedade, cuja qualidade em que a detém não restou cristalinamente demonstrada” (fl. 742). A versão dos autores, segundo o acórdão, não tem compatibilidade com o que está nos autos, “notadamente o fato de terem usado de artifícios diversos, no curso da execução e dos embargos, de modo a iludir a realidade” (fl. 743), como relevou o juiz da execução fiscal. Finalmente, afirmou o Tribunal de origem que “muito embora não esteja ao amparo da coisa julgada material, a questão da impenhorabilidade já restou tratada e afastada em diversas passagens, destacadamente nos embargos à execução, que foram julgados improcedentes, e na decisão supra transcrita que se opôs à penhora” (fl. 743).

Os embargos de declaração foram rejeitados.

Sem razão os recorrentes, sendo imprestável o dissídio.

O que acontece neste feito é que o Tribunal, examinando a prova dos autos, esmiuçando-a, descartou por inteiro a existência das condições que autorizariam a aplicação da construção jurisprudencial que autoriza a utilização da moradia própria como fonte de subsistência familiar, morando a família em outro imóvel. As instâncias ordinárias mostraram que sequer havia fundamento consistente nas alegações dos autores, sem qualquer prova, até mesmo o comodato com o dito

compadre, ademais de assinalar que já no próprio Juízo da execução fora confirmada a falsidade de afirmações dos devedores, ora recorrentes, afastando a aplicação da Lei n. 8.009/1991. Não há falar, portanto, em violação dos arts. 333, I e II, e 530, I, do Código de Processo Civil.

Outrossim, o especial não cuidou de enfrentar o fundamento do acórdão sobre o fato de já ter sido a matéria examinada e rechaçada no Juízo da execução, restando, assim, fundamento inatacado.

Finalmente, o dissídio, diante das razões acima, fica imprestável, porquanto não guarda a mesma base empírica deste julgado.

Não conheço do especial.

RECURSO ESPECIAL N. 565.820-PR (2003/0117309-7)

Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito

Recorrente: Izolde Yollanda Olivette Chagas

Advogado: Caetano Branco Pimpao de Almeida

Recorrido: Banco do Brasil S/A

Advogados: Victor Geraldo Jorge e outros e Ângelo Aurélio Gonçalves Pariz

EMENTA

Embargos de terceiro. Direito real de habitação. Art. 1.611, § 2º, do Código Civil de 1916. Usufruto. Renúncia do usufruto: repercussão no direito real de habitação. Registro imobiliário do direito real de habitação. Precedentes da Corte.

1. A renúncia ao usufruto não alcança o direito real de habitação, que decorre de lei e se destina a proteger o cônjuge sobrevivente mantendo-o no imóvel destinado à residência da família.
2. O direito real de habitação não exige o registro imobiliário.
3. 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, após o

voto-vista do Sr. Ministro Castro Filho, por maioria, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Votou vencida a Sr^a. Ministra Nancy Andrighi. Os Srs. Ministros Castro Filho, Antônio de Pádua Ribeiro e Humberto Gomes de Barros votaram com o Sr. Ministro-Relator.

Brasília (DF), 16 de setembro de 2004 (data do julgamento).

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Relator

DJ 14.03.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Izolde Yollanda Olivette Chagas interpõe recurso especial, com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, contra acórdão da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Alçada do Estado do Paraná, assim ementado:

“Processual Civil. Embargos de terceiro. Bem gravado com cláusula de usufruto. Renúncia do usufrutuário. Direito real de habitação.

Recurso. Pressupostos de admissibilidade. Deserção. Preparo anterior à data de interposição do recurso.

Nulidade da sentença. Art. 398, CPC. Juntada de documento. Manifestação da parte adversa. Desnecessidade. Documento irrelevante.

Recurso desprovido

1. *Deserção*. O preparo deverá ser comprovado no momento da interposição do recurso, podendo ser efetuado em data anterior.

2. *Nulidade de sentença*. A obrigatoriedade de se abrir oportunidade a uma das partes para que se manifeste sobre documento juntado pela outra só se aplica se referido documento for relevante para o deslinde da causa.

3. *Usufruto*. A renúncia do usufruto, direito muito mais abrangente e superior, estende-se ao direito real de habitação” (fls. 225/226).

Opostos embargos de declaração (fls. 233 a 236), foram rejeitados (fls. 243 a 247).

Sustenta a recorrente violação do art. 1.611, § 2º, do Código Civil de 1916, tendo em vista que, apesar de “ter renunciado o direito de usufruto, não despiu sua pessoa do inalienável direito real de habitação, porquanto os dois direitos têm diferenças marcantes, sendo o usufruto decorrente de disposição contratual expressa, ao passo que o direito de habitação se dá **ex vi legis**” (fl. 255). Alega, ainda, que o referido direito possui caráter personalíssimo, daí resultando a intangibilidade do bem imóvel.

Aduz ofensa ao art. 715 do Código Civil de 1916, sob o argumento de que a configuração do direito real de habitação e respectiva validade contra terceiros, em face da sua prerrogativa decorrente do Direito de Família, prescinde de averbação no registro imobiliário.

Aponta dissídio jurisprudencial, trazendo à colação julgados desta Corte.

Contra-arrazoado (fls. 281 a 289), o recurso especial (fls. 249 a 260) foi admitido (fls. 291 a 293).

É o relatório.

VOTO VENCEDOR

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito (Relator): A recorrente ajuizou embargos de terceiro alegando ser legítima possuidora e detentora do direito real de habitação do imóvel objeto de constrição em execução de título extrajudicial do réu em face da firma individual Joacir José das Chagas Lima; que se aplica no caso o art. 1.611, § 2º, do Código Civil de 1916, introduzido pela Lei n. 4.121/1962; que o direito real de habitação ampara-se no fato de ser viúva de Acyr José das Chagas Lima, com quem foi casada em comunhão universal de bens, residindo no imóvel há mais de trinta anos, como seu exclusivo domicílio familiar; que referido imóvel foi objeto de arrolamento do espólio e adjudicado pelo herdeiro Joacir José das Chagas Lima.

A sentença julgou improcedentes os embargos. Considerou a Magistrada que em 09.08.1996 “a embargante usufrutuária renunciou ao direito real que dispunha sobre o bem” (fl. 174), sendo oferecido depois como garantia. Para a sentença, “direito algum assiste a embargante, que apesar de atualmente deter a posse do imóvel, não dispõe mais de qualquer direito real sobre o bem desde 09 de agosto de 1.996. Por outro lado, a hipoteca estabelecida em favor do Banco-embargado em 13 de novembro de 1996 foi regularmente instituída não tendo sido apresentado nestes autos qualquer ‘fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito’ suscitado pela instituição financeira embargada, nos termos do que estabelece o art. 333, inciso II, do Código de Processo Civil” (fl. 175).

O Tribunal de Alçada do Paraná desproveu a apelação. Primeiro, considerou que não há deserção; segundo, que a necessidade da audiência da parte contrária a respeito de documento juntado pela outra não se aplica se o referido documento for irrelevante para o julgamento da lide; terceiro, a renúncia do usufruto, direito muito mais abrangente, alcança o direito real de habitação. Neste último ponto, destacou o acórdão recorrido que o direito real de habitação não tem validade contra terceiros se não registrado.

Os embargos de declaração foram rejeitados.

Tenho que com razão a recorrente. Não se pode confundir o direito real de habitação com o usufruto, nem, tampouco, pretender que a renúncia ao usufruto alcance o direito real de habitação. Este ocorre em função de regra jurídica específica em razão da viuvez, ainda mais quando, como no caso, se trata do único bem de família a servir como residência da viúva, não relevando que tenha sido feita a adjudicação ao herdeiro e que tenha havido a renúncia ao usufruto.

O que precisa ficar bem claro é que o direito real de habitação sobre o imóvel destinado à residência da família é próprio da situação jurídica da autora, não se mesclando com qualquer outro instituto jurídico, porque se assim fosse, a proteção legal não teria qualquer alcance, tanto que se não admite sequer a extinção do condomínio e a alienação judicial de coisa comum (REsp n. 107.273-PR, Relator o Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ 17.03.1997; REsp n. 234.276-RJ, Relator o Ministro Fernando Gonçalves, DJ 17.11.2003).

Anote-se, ainda, que poderia haver a renúncia do direito real de habitação, da mesma forma que para o usufruto (**Orlando Gomes**, “Direitos Reais”, Forense, 12ª ed., 1997, p. 312), mas, sem dúvida, a renúncia de um não alcança a do outro.

Por outro lado, como já decidiu esta Corte, o “direito real de habitação em favor do cônjuge sobrevivente se dá **ex vi legis**, dispensando registro no álbum imobiliário, já que guarda estreita relação com o Direito de Família” (REsp n. 74.729-SP, Relator o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 02.03.1998).

Com tais razões, eu conheço do especial e lhe dou provimento para julgar procedentes os embargos com o fim de garantir à embargante o direito real de habitação, invertidos os ônus da sucumbência.

VOTO-VISTA

A Sr^a. Ministra Nancy Andrighi: Cuida-se do recurso especial interposto por Izolde Yollanda Olivette Chagas contra acórdão exarado pelo Tribunal de Alçada do Paraná.

Ação: a recorrente opôs embargos de terceiro à ação de execução de cédula de crédito industrial proposta pelo Banco do Brasil em face de Joacir José das Chagas Lima — Firma Individual.

Sentença: o juiz julgou improcedente o pedido formulado pela recorrente e determinou o prosseguimento da execução.

Acórdão: ao recurso de apelação interposto pela recorrente foi negado provimento por acórdão assim ementado:

“Processual Civil. Embargos de terceiro. Bem gravado com cláusula de usufruto. Renúncia do usufrutuário. Direito real de habitação.

Recurso. Pressupostos de admissibilidade. Deserção. Preparo anterior à data de interposição do recurso.

Nulidade da sentença. Art. 398, CPC. Juntada de documento. Manifestação da parte adversa. Desnecessidade. Documento irrelevante.

Recurso desprovido

1. *Deserção*. O preparo deverá ser comprovado no momento da interposição do recurso, podendo ser efetuado em data anterior.

2. *Nulidade de sentença*. A obrigatoriedade de se abrir oportunidade a uma das partes para que se manifeste sobre documento juntado pela outra só se aplica se referido documento for relevante para o deslinde da causa.

3. *Usufruto*. A renúncia do usufruto, direito muito mais abrangente e superior, estende-se ao direito real de habitação.”

Os embargos de declaração interpostos pela recorrente foram rejeitados.

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. 715 e 1.611, § 2º, do CC/1916, e de dissídio jurisprudencial.

Em síntese, sustenta que o exercício do direito real de habitação independe de prévia inscrição junto ao CRI competente.

Ademais, alega que o fato de ter renunciado o direito ao usufruto sobre o imóvel penhorado não implica necessariamente renúncia ao direito real de habitação assegurado ao cônjuge supérstite. Afirma que “se nem o legítimo proprietário pode se opor ao direito real de habitação, que dirá então o credor hipotecário, que deteria apenas uma ‘expectativa de direito sobre o bem’” (fl. 259).

O ilustre Relator, Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, conheceu do recurso especial e lhe deu parcial provimento “para julgar procedente os embargos com o fim de garantir à embargante o direito real de habitação, invertidos os ônus da sucumbência.”

É a reprise dos fatos.

O cerne da questão é definir se o direito real de habitação pode ser exercido pelo cônjuge supérstite, não obstante ter cedido, onerosamente, os direitos hereditários e a meação do único imóvel da sucessão em favor de um dos herdeiros.

Neste julgamento constata-se que, por meio de escritura pública lavrada em 13.12.1994, a embargante-recorrente e um dos herdeiros cederam, por R\$

2.000,00, os direitos hereditários que possuíam sobre imóvel objeto do pedido de direito real de habitação, inclusive a meação, ao outro herdeiro, devedor do processo de execução que deu ensejo aos presentes embargos de terceiros.

Assim consta da escritura firmada (fl. 15):

“(...) a) Izolde Yollanda Olivette Chagas (...) b) Juarez das Chagas Lima (...) e sua mulher dona Silvana Amabile Pianaro Chagas Lima (...) tornaram-se senhores e legítimos detentores dos direitos hereditários sobre os bens deixados pelo falecimento do **de cujus**, não tendo até a presente data, cedido ou transferido nenhum direito, vantagem ou obrigação decorrente da qualidade de herdeiros que são. E, assim como detêm os referidos direitos, vêm pela presente escritura e na melhor forma de direito admitida ceder e transferir, na pessoa do outorgado-cessionário [Joacir José das Chagas Lima] todos os direitos, vantagens e obrigações que lhes assistem — na qualidade de herdeiros tão-somente referente ao imóvel abaixo descrito (...)”

É preciso ressaltar que na referida escritura de cessão ficou avençado, em favor da recorrente, usufruto sobre o referido imóvel, bem como os gravames de impenhorabilidade e inalienabilidade.

Em 15.08.1996, um ano e oito meses após a cessão onerosa, a recorrente renunciou ao usufruto e às cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade (fl.160 v.). Já em 19.11.1996, três meses após o levantamento dos gravames, o devedor Joacir José das Chagas deu o bem em hipoteca ao banco-recorrido.

Delineadas minudentemente as operações jurídicas realizadas pelos herdeiros e pela embargante-recorrente, pode-se observar que a pretensão de exercer o direito real de habitação não se arrima no direito sucessório, porque a embargante-recorrente, ao ceder onerosamente os direitos hereditários que possuía sobre o imóvel a um dos herdeiros, inclusive a meação, antes mesmo da realização do inventário e da partilha, abdicou voluntariamente de todos os direitos a ela assegurados em razão do falecimento do marido, conforme consta da própria escritura pública lavrada.

Na situação em análise, o ato de cessão dos direitos hereditários equipara-se ao ato de alienação do bem, máxime porque foi oneroso, o que faz romper o nexo entre o direito advindo da herança para ingressar no campo do direito obrigacional.

Não causa perplexidade o lançamento do gravame de usufruto sobre o bem imóvel e posterior renúncia porque são atos jurídicos perfeitamente compatíveis nas relações entre o cônjuge supérstite e os herdeiros do falecido.

Tal pactuação, inclusive, mostra-se compreensível se considerado que a recorrente, para não se ver despida do direito à posse do bem em razão da abdicção ao

direito real de habitação juntamente com os demais direitos sucessórios cedidos, teve em seu favor constituído usufruto.

Dessa forma, não se sustenta o argumento no sentido de que a renúncia ao usufruto não implica necessariamente renúncia ao direito real de habitação. Esse direito não poderia sequer ser renunciado, pois já não existia quando da estipulação do usufruto, porquanto no mesmo instrumento público a recorrente abdicara de todo e qualquer direito hereditário que possuía em favor do herdeiro devedor.

Apesar da parca manifestação da doutrina acerca do tema, o STJ já se manifestou sobre a aplicação do art. 1.611, § 2º, do CPC.

No REsp n. 107.273, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ 17.03.1997, bem como no REsp n. 234.276, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 17.11.2003, os herdeiros proprietários de imóvel juntamente com o cônjuge-meeiro propuseram ação de extinção de condomínio em face dele. Em ambos os casos, o pedido formulado foi julgado improcedente porque, além do fato de o cônjuge supérstite ser proprietário de 50% do imóvel em razão da meação, também era titular do direito real de habitação.

Outro detalhe nesse processo que não pode passar despercebido é que o imóvel, no momento da propositura da ação de embargos de terceiro, estava locado para fins comerciais de revenda de artigos de pesca e lazer, cuja locação iniciou em 15.01.1997 e findaria no dia 14.01.2000. Os presentes embargos de terceiro foram opostos em 29.09.1999.

A modalidade especial de direito real de habitação prevista no § 2º do art. 1.611 do CC/1916 visa a garantir residência no único imóvel da família ao cônjuge sobrevivente e, por isso, é exercido independentemente de formalidade porque o direito decorre da própria lei, sendo despicinda, inclusive, a inscrição no Registro Imobiliário.

Portanto, o direito real de habitação previsto no mencionado dispositivo legal está inserido no direito sucessório, e se a viúva, a quem a lei visa proteger, cedeu onerosamente os direitos hereditários sobre o imóvel que serviu de residência para a família, abdicou do direito real de habitação.

No caso concreto merece relevo o fato de que o ato de alienação exercitado por meio de cessão de direitos do bem imóvel que serviu de residência do **de cujus** e de sua família provoca, como consequência, o desaparecimento do direito real de habitação do cônjuge sobrevivente, porque a viúva exercitou livre e espontaneamente vontade de alienar o imóvel objeto dessa ação antes mesmo de ser realizada a partilha dos bens do falecido.

Forte em tais razões, rogo a mais respeitosa vênua ao ilustre Ministro-Relator para não conhecer do presente recurso especial.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Castro Filho: Trata-se de recurso especial interposto por Izolde Yollanda Olivette Chagas contra acórdão do Tribunal de Alçada do Estado do Paraná, o qual, em autos de embargos de terceiro, entendeu que a renúncia à cláusula de usufruto gravada sobre imóvel estende-se também ao direito real de habitação.

Em seu arrazoado, alegou a recorrente violação ao art. 1.611, § 2º, do Código Civil anterior, haja vista que, apesar de “ter renunciado ao Direito de Usufruto, não despiu sua pessoa do inalienável Direito Real de Habitação, porquanto os dois direitos têm diferenças marcantes, sendo o Usufruto decorrente de disposição contratual expressa, ao passo que o direito de habitação se dá **ex vi legis**”, Sustentou, ainda, que este último possui caráter personalíssimo, daí resultando a intangibilidade do bem imóvel.

Sustenta, ainda, contrariedade ao art. 715 do Código Civil de 1916, ao argumento de que a configuração do direito real de habitação e respectiva validade contra terceiros, em face da sua prerrogativa decorrente do Direito de Família, prescinde de averbação no registro imobiliário.

Como Relator do feito, o eminente Ministro Menezes Direito assim se pronunciou:

“Tenho que assiste razão a recorrente. Não se pode confundir o direito real de habitação com o usufruto, nem, tampouco, pretender que a renúncia ao usufruto alcance o direito real de habitação. Este ocorre em função de regra jurídica específica em razão da viuvez, ainda mais quando, como no caso, se trata do único bem de família a servir como residência da viúva, não relevando que tenha sido feita a adjudicação ao herdeiro a que tenha havido a renúncia ao usufruto.

O que precisa ficar bem claro é que o direito real de habitação sobre o imóvel destinado à residência da família é próprio da situação jurídica da autora, não se mesclando com qualquer outro instituto jurídico, porque se assim fosse, a proteção legal não teria qualquer alcance, tanto que se não admite sequer a extinção do condomínio e a alienação judicial da coisa comum (REsp n. 107.273-PR, Relator o Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ 17.03.1997; REsp n. 234.276-RJ, Relator o Ministro Fernando Gonçalves).

Anote-se, ainda, que poderia haver a renúncia do direito real de habitação, da mesma forma que para o usufruto (**Orlando Gomes**, “Direitos Reais”, Forense, 12ª ed., 1997, p. 312), mas, sem dúvida, a renúncia de um não alcança a do outro.

Por outro lado, como já decidiu esta Corte, o ‘direito real de habitação em favor do cônjuge sobrevivente se dá **ex vi legis**, dispensando registro no álbum imobiliário, já que guarda estreita relação com o direito de família’ (REsp n. 74.729-SP, Relator o Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira), DJ 02.03.1998.”

Após o voto da ilustre Ministra Nancy Andrighi, divergindo dos fundamentos deduzidos pelo culto Relator, pedi vista a fim de melhor examinar a matéria.

Com efeito, ao cônjuge sobrevivente, observadas as prescrições legais, é assegurado o direito real vitalício de habitação relativamente ao único imóvel destinado à residência da família, em consonância com o disposto no § 2º do art. 1.611 do Código Civil de 1916, instituto hoje consagrado no art. 114 do Código de 2002.

A finalidade da norma em comento é evitar que, ao passar por uma situação já naturalmente aflitiva, fique o cônjuge sobrevivente relegado ao desamparo, pela perda não só de um ente querido, mas também do único imóvel destinado à residência da família, o qual, não raras vezes, pode tornar-se foco de indesejáveis litígios de ordem sucessória.

Como direito sucessório, embora decorrente de laços familiares, o direito de habitação torna-se oponível **erga omnes** apenas com o registro do formal de partilha, assumindo, noutra perspectiva, o caráter de direito real, se levado a registro no álbum imobiliário. Pelo fim a que se destina, não há de ser confundido com o direito real de usufruto, do qual emerge a obrigatoriedade de transcrição no registro de imóveis, a fim de proporcionar ao seu titular o seu exercício de forma plena.

Nesse sentido, embora apresentando alguns pontos em comum, conforme já explicitado nos votos que me precederam, tais institutos não se confundem em sua essência, tendo em vista a diversidade dos interesses jurídicos que visam tutelar, razão pela qual não parece razoável entender que a renúncia do direito real de usufruto possa implicar, também, a renúncia do direito real de habitação, uma vez que, em sendo a renúncia ato unilateral de vontade, deve ser interpretada restritivamente.

Logo, na hipótese em análise, o ato de renúncia não deve prescindir de expressa manifestação do cônjuge sobrevivente para se aperfeiçoar, hipótese em que a extinção do direito de habitação seria declarada judicialmente, com a averbação da sentença no registro de imóveis, de modo a não remanescer nenhuma dúvida acerca do objeto da renúncia. O que não se pode admitir é a existência de um ato extintivo de direito como decorrência de mera presunção, sem que tenha havido qualquer manifestação de vontade exteriorizada por parte do seu titular, que importe na desistência desse direito.

Ante o exposto, alinhando-me às razões expendidas pelo ilustre Relator, voto no sentido de conhecer do recurso e lhe dar provimento.

VOTO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro (Presidente): Srs. Ministros, o Ministro Carlos Alberto Menezes Direito assinalou que a questão seria de compatibilizar o direito real de usufruto com o direito real de habitação. No sentido estrito, o direito de habitação estaria incluído no direito ao usufruto. Mas, se assim entendermos, para que destacar o direito de habitação constante do Código? Ficaria muito esvaziado.

Neste caso, adotarei essa tese, que penso ser mais protetiva do direito de habitação.

Acompanho o douto voto do Sr. Ministro-Relator.

RECURSO ESPECIAL N. 573.794-SP (2003/0059862-5)

Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito

Recorrente: Pedro Jesus Serrano Letosa

Advogado: Jairo Polizzi Gusman

Recorrido: Sílvio de Rezende Duarte

Advogados: Ivan Moreira e outros

EMENTA

Contrato particular de compra e venda de quotas sociais. Foro de eleição.

1. Não se tratando de contrato de adesão, mas sim de contrato particular de compra e venda de quotas sociais, não há razão para ser ignorado o foro livremente eleito pelas partes.

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 Andrighi e Castro Filho votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro e Humberto Gomes de Barros. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito.

Brasília (DF), 26 de agosto de 2004 (data do julgamento).

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Relator

DJ 06.12.2004

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Pedro Jesus Serrano Letosa interpõe recurso especial, com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, contra acórdão da Quarta Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em agravo de instrumento assim ementado:

“Anulação de atos jurídicos e indenização. Cautelar. Exceção de Incompetência. Disputa sobre prevalência de foro de eleição quando o réu não tem domicílio certo no País. Exceção acolhida. Recurso provido” (fl. 189).

Opostos embargos de declaração (fls. 197/198), foram parcialmente acolhidos (fls. 203/204), restando o aresto assim fundamentado:

“Domicílio, no Brasil, nunca o teve o agravado, sendo indisputável que residiu em Itu, local de seu principal interesse e atividade, enquanto no Brasil, dada a pretensão de aquisição da empresa ali sediada, objeto da ação proposta. Não há razão à impugnação do réu ao foro da ação, dispensado o foro de eleição, porque, segundo os fatos, e até por não ter o réu residência ou domicílio no Brasil, segundo sustenta, tudo faz crer que em Itu se centralizam todas as provas e as melhores condições, para ambas as partes, encontrarem a solução de suas pendências, sabido que a existência de foro de eleição não impede o ajuizamento da ação no foro de domicílio do réu ou do local onde os fatos tenham ocorrido e devam ser apurados, mesmo porque o foro de eleição, via de regra, é estabelecido em favor do credor, que dele pode abdicar, como ocorreu no caso dos autos, o que justifica o provimento do agravo.

O acórdão, assim decidindo, aplicou o disposto no art. 94 e seus parágrafos, do Código de Processo Civil, como todo o enunciado deixa manifestamente evidente, embora sem referência expressa, razão pela qual, para esse fim, são recebidos, em parte, os embargos de declaração.

Ante o exposto, recebo, em parte, os embargos” (fl. 204).

Sustenta o recorrente, violação do art. 94, inciso III, do Código de Processo Civil, haja vista que “inexiste na norma legal aplicada qualquer base para que houvesse a egrégia Corte **a qua (sic)** optado pelo foro do local onde uma só das partes, é bom reiterar, pretenda produzir provas. Assim, não só nunca poderá ser considerado aplicável, em desfavor do excipiente, o referido art. 94, como, ao acolher tal regência, o v. julgado vulnerou os seus termos, especificamente o § 3º, ao inadmitir como competente o foro da cidade de São Paulo, domicílio do requerente da ação” (fl. 214).

Alega que, não tendo mais de um domicílio, inexistente a possibilidade de ser demandado no foro de qualquer um deles e, ainda, não residindo no Brasil, a ação deveria ter sido proposta no foro do domicílio do autor, ora recorrido.

Argúi contrariedade ao art. 87 do Código de Processo Civil, aduzindo que, ao tempo em que foi proposta a ação, que é quando se determina a competência, não mais residia em Itu-SP.

Interposto recurso especial, o mesmo foi retido, nos termos do art. 542, § 3º, do Código de Processo Civil (fl. 220).

O agravo de instrumento interposto foi distribuído a minha relatoria em 22.05.2002 (fl. 242/apenso).

Em 08.08.2002 dei provimento ao agravo para que o recurso especial fosse processado normalmente, com exame de admissibilidade (fls. 225/226).

Sem contra-razões (fl. 237), o recurso especial (fls. 210 a 215) foi admitido (fls. 239/240).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito (Relator): Agravo contra decisão que julgou procedente a exceção de incompetência argüida nos autos de medida cautelar inominada, tendo causa de pedir remota contrato celebrado entre as partes, com foro de eleição na Comarca de São Paulo, alegando o excepto que lhe é facultado ajuizar a ação no foro do domicílio do réu, tendo optado pelo domicílio de Pedro um dos co-réus.

A sentença deu pela competência de uma das Varas Cíveis do Foro Central da Capital. Considerou demonstrado que o excipiente viajava constantemente e que o excepto não reside em Itu, “especialmente porque no curso de 1999 esteve nesta cidade apenas em três oportunidades” (fl. 122). Para a Juíza, a ação poderia ter sido proposta em Taubaté, mas não o foi, havendo foro de eleição, que deve, portanto, prevalecer.

O Tribunal de Justiça de São Paulo proveu o agravo. Assinalou o acórdão recorrido que agravante e agravado firmaram contratos envolvendo a cessão de cotas e a integração deste em participação societária daquele, com estipulação de várias condições e obrigações, através de atos celebrados na cidade de São Paulo e com cláusula estabelecendo o foro de eleição a Comarca da Capital. O autor, entendendo que o domicílio do réu é a cidade de Itu, dispensou o foro de eleição e ali ajuizou ação, manifestando o réu, então, a exceção de incompetência, “sob a alegação de que não tem residência nem domicílio em Itu, mas em Taubaté, e que, sabendo o autor que ele réu, desde há muito está domiciliado em Puebla, no México, não poderia deixar de ajuizar a ação em São Paulo, por ser o foro previsto no contrato” (fl. 190). Considerou o Tribunal local que o contrato “cuja desconstituição é o objeto da ação principal a ser proposta, foi celebrado na cidade e Comarca de São Paulo e tendo por objeto a aquisição do capital social da empresa Indaru Indústria e Comércio Ltda com sede na cidade de Itu” (fl. 190). Considerou também que o agravado mais parece um cidadão do mundo, e que no contrato declarou ser residente e domiciliado em Zaragoza, mantendo durante algum tempo residência em Itu, sede da empresa, “não se afastando a possibilidade de que tenha igualmente mantido residência na cidade de Taubaté, neste Estado” (fl. 190).

O acórdão recorrido afirmou que parece que o agravado nunca teve domicílio no Brasil, “sendo indisputável que residiu em Itu, local de seu principal interesse e atividade, enquanto no Brasil, dada a pretensão de aquisição da empresa ali sediada e objeto principal da ação proposta” (fl. 191). Finalmente, entendeu que “não se alcança a razão da impugnação do réu ao foro em que ajuizada a ação, com dispensa do foro de eleição, porque, segundo os fatos descritos, e até porque o réu não tem residência ou domicílio no Brasil, segundo pretende sustentar, tudo leva a acreditar que exatamente em Itu é que se centralizam todas as provas e as melhores condições, para ambas as partes, encontrarem a solução de suas pendências, porque sabido que a existência de foro de eleição não impede o ajuizamento da ação no foro de domicílio do réu ou do local onde os fatos tenham ocorrido e devam ser apurados, mesmo porque o foro de eleição, via de regra, é estabelecido em favor do credor, que dele pode abdicar, como ocorreu no caso dos autos, o que justifica o provimento do agravo” (fl. 191).

Os embargos de declaração foram acolhidos, em parte, para esclarecer que a decisão apoiou-se no disposto no art. 94 e seus parágrafos do Código de Processo Civil.

Tenho que com toda razão o recorrente. O que há nos autos é a confirmação de que não tem o recorrente domicílio em qualquer cidade brasileira, mas sim no exterior, como declarado no próprio contrato, segundo o acórdão recorrido. Em tal circunstância, não há apoio algum para que seja dispensado o foro de eleição, não se aplicando o art. 94 e seus parágrafos do Código de Processo Civil.

Lembro que há um precedente que se poderia assemelhar ao presente caso, em que o Tribunal de origem dispensou o foro de eleição e considerou que havendo no pólo passivo dois ou mais réus há litisconsórcio, e possuindo estes domicílios diversos, a demanda pode ser ajuizada em qualquer deles, presente a competência concorrente, nos termos do art. 94, § 4º, do Código de Processo Civil (REsp n. 423.061-MT, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, DJ 11.11.2002). Todavia, naquele caso, o acórdão recorrido considerou tratar-se de contrato padrão de franquia, equivalente ao de adesão, daí desqualificando o valor do foro de eleição. Neste caso, porém, o contrato não tem tal característica, sendo contrato de compra e venda de quotas de determinada empresa, elegendo as partes livremente o foro de eleição.

Com tais razões, eu conheço do especial e lhe dou provimento para determinar que seja respeitado o foro de eleição, restabelecendo a sentença.

RECURSO ESPECIAL N. 594.372-PE (2003/0174487-5)

Relator: Ministro Castro Filho

Recorrentes: Carlos Alberto Chaves e outros

Advogados: Joaquim Correia de Carvalho Junior e outro

Recorrida: Companhia Cervejaria Brahma — Filial Nordeste

Advogados: Christianine Chaves Santos e outros

EMENTA

Processual Civil. Recurso especial. Execução de sentença. **Reformatio in pejus** e julgamento **extra petita**. Inocorrência.

Em decisões judiciais, em que pese ao valor dos fundamentos, o que prevalece é o dispositivo.

Ainda que se verifique certa antinomia entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão, se esta é no sentido de confirmar a sentença, carece a parte por ela beneficiada de interesse para recorrer.

Recurso 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 Antônio de Pádua Ribeiro, Humberto Gomes de Barros, Carlos Alberto Menezes Direito e Nancy Andrighi votaram com o Sr. Ministro-Relator.

Brasília (DF), 16 de setembro de 2004 (data do julgamento).

Ministro Castro Filho, Relator

DJ 14.03.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Castro Filho: Trata-se de recurso especial interposto por Carlos Alberto Chaves e outros, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas **a** e **c**, do permissivo constitucional, contra acórdão da Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, assim ementado (fls.179/180):

“1. Advogado. Elaboração de peças processuais. Contratação de profissional de outra área. Honorários. Se, na elaboração de suas peças processuais, o advogado necessita da assistência de técnico especializado em outra área que não a sua, ele deve, antes de contratar o profissional especialista, obter expressa autorização do seu constituinte para a celebração do respectivo contrato. Se não se acautelou de obter essa prévia autorização, a responsabilidade pelo pagamento dos honorários profissionais do expert contratado é sua, e não do seu constituinte. 2. Sentença. Liquidação. Taxa cambial. Se a sentença exequenda (que transitou em julgado) condenou ao pagamento em reais, mas manteve, expressamente, a vinculação da obrigação pecuniária ao dólar norte-americano, a taxa cambial a ser aplicada na liquidação dessa mesma sentença terá que ser aquela que vier a vigorar na data da quitação da dívida. 3. Juros. Termo a quo de sua incidência. Os juros de 1% (um por cento) ao mês, incidentes sobre o principal da dívida, devem ser contados a partir da data em que a obrigação deveria ter sido cumprida; no caso concreto, a partir do dia 08.04.1996. 4. Custas processuais. Ressarcimento. Soma do principal. Honorários advocatícios. Incidência. Se no processo de conhecimento, do qual resultou a sentença exequenda, a ré foi condenada, também, ao ressarcimento dos valores correspondentes às custas e despesas processuais, esses valores terão que ser somados ao principal, para efeito de incidência do percentual relativo aos honorários advocatícios. Porque o percentual referente a esses honorários incide sobre o valor total da condenação, compreendendo neste o valor das custas e despesas processuais. 5. Apelos improvidos. Sentença confirmada em todos os seus termos. Decisão unânime.”

Sustentam os recorrentes, em síntese, que o aresto hostilizado negou vigência aos arts. 505, 512 e 515 do Código de Processo Civil, na medida que entendeu indevidos os honorários profissionais pagos ao técnico contratado, sem que tenha se insurgido contra este ponto quando da interposição da apelação. Alegou que o juiz de 1ª grau havia determinado que tal despesa fosse discutida em outro processo, ou seja, o de liquidação por artigos, previsto no art. 608 do Código de Processo Civil, ocorrendo, portanto, **reformatio in pejus** e julgamento **extra petita**. Argumenta, ainda, dissídio jurisprudencial com julgados deste Tribunal.

Pedem, ao final, “seja restaurada em toda a sua plenitude a sentença de 1ª grau, assegurado, conseqüentemente, ao primeiro recorrente promover sem maiores limitações, mediante artigos, a liquidação do crédito de que é titular e pertinente ao ressarcimento das despesas que teve com o pagamento ao *expert* contratado com a prévia ciência e autorização verbal da Recorrida para assisti-lo na defesa dos interesses da mesma recorrida, em anterior demanda em que foi dela patrono”.

Admitido o recurso e apresentadas as contra-razões, subiram os autos a esta egrégia Corte, vindo-me conclusos por distribuição.

É o breve relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): Tenho que a pretensão não merece prosperar.

Da análise dos autos, verifica-se que a sentença de 1ª grau, acolhendo a impugnação da embargante no processo de execução, julgou procedente em parte o pedido, excluindo dos cálculos a parcela considerada ilícida referente às despesas que o primeiro recorrente tivera com a contratação de perito, para ajudá-lo na elaboração dos cálculos e sua repercussão nos juros e honorários advocatícios, determinando, expressamente, que o recibo de despesa fosse discutido em um outro processo, que é o de liquidação por artigos, previsto no art. 608 do Código de Processo Civil.

Inconformados, os recorrentes interpuseram apelação, pugnando pela inclusão daquelas despesas na execução da sentença exequenda.

Não obstante, o tribunal de origem negou provimento ao recurso, acrescentando em seu **decisum** que:

“Entendo que, se o advogado, para elaborar peças processuais, necessita do auxílio de técnicos especializados em outras áreas que não a sua, ele deve,

antes de contratar o profissional especialista, obter *expressa autorização* do seu constituinte para a celebração de respectivo contrato. Se não se acautelou de obter essa prévia autorização, a responsabilidade é sua, e ele não pode exigir do seu constituinte o reembolso dos honorários profissionais pagos ao técnico contratado.” (Fl. 194)

Essa matéria, realmente, não era objeto do recurso, uma vez que já decidida em sentença anterior, com trânsito em julgado, tanto que objeto da execução. Ali, no ponto, consignara o ilustre magistrado:

“*Julgo procedente, em parte o pedido do autor para condenar, como de fato condeno, a ré, Companhia Cervejaria Brahma a pagar ao autor, Carlos Alberto Chaves, a quantia em Reais, equivalente a (...) e ainda, ao pagamento de despesas processuais efetuadas pelo Autor em razão do adiantamento efetuado pela Ré, sendo esta parte a ser liquidada, mediante a apresentação nos autos dos comprovantes de tais despesas pagas pelo Autor.*”

Incluída essa parte final na execução, sobre ela assim decidiu o juiz:

“Ora, a expressão ‘*mediante a apresentação nos autos dos comprovantes de tais despesas pagas pelo autor*’, não implica quebra de procedimento apropriado, devendo ser entendida com o complemento: ‘*Obedecido o procedimento apropriado*’.”

Resultado: ao julgar procedentes, em parte, os embargos, o juiz apenas “ex-purgou” da execução, por ser ilíquida, a parte-requerente aos US\$ 48.000,00 dólares.

É verdade que o tribunal de origem, estranhamente, incursionou por campo que lhe não fora franqueado. Mas, sem embargo do valor da fundamentação, o que prevalece é a parte dispositiva do acórdão. E, nesta, ao que se lê da própria ementa, foram improvidos ambos os apelos e *confirmada a sentença em todos os seus termos*.

Poder-se-á verificar possível antinomia entre os fundamentos do voto do ilustre Relator e sua conclusão, porém, não se opondo embargos de declaração **oportune tempore**, não há como apreciá-la agora.

Feitas essas considerações, não conheço do especial, por faltar ao recorrente interesse para recorrer.

É como voto.

ESCLARECIMENTOS

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro (Presidente): Sr. Ministro Castro Filho, o Tribunal decidiu que, na elaboração das peças processuais, o advogado

necessitou de assistência técnica especializada em outra área que não a sua. Então, antes de contratar o profissional especialista, tinha que obter expressa autorização. Essa questão não foi posta no recurso apelatório?

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): Exatamente, Sr. Presidente, não foi posta, ele a criou.

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro (Presidente): Sr. Ministro-Relator, mas o acórdão decidiu que os apelos foram improvidos, e a sentença confirmada em todos os seus termos.

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): Sr. Presidente, a ementa não está retratando em todos os seus termos.

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Sr. Ministro-Relator, no acórdão, ele nega provimento à apelação?

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): No acórdão, eles negam. São duas apelações, ambas improvidas, e o acórdão confirma a sentença em todos os seus termos, mas essa exigência de obtenção de expressa autorização não está na sentença, e o acórdão acrescentou-a. É exatamente essa parte que está sendo atacada no recurso; ou seja, a necessidade da expressa autorização.

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Se o Tribunal diz, expressamente, que nega provimento à apelação fica complicado, a meu ver, darmos provimento ao recurso, porque a certeza está hígida.

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): Ocorre que o acórdão substitui a sentença naquilo que a sentença não dispôs.

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: O acórdão do Desembargador do Tribunal de Justiça diz negar provimento a ambos os recursos; como restabelecer a sentença se lhes foi negado provimento?

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): Vejamos os fundamentos do voto:

“Entendo que se o advogado elaborar peças processuais, necessita do auxílio de técnico especializado em outras áreas que não a sua...”

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro (Presidente): Srs. Ministros, então ele deveria entrar com embargos declaratórios para esclarecer essa questão. Há uma contradição aparente.

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Sr. Presidente, essa é a parte da citação que V. Ex^a. leu à fl. 194:

“Entendo que, se o advogado, para elaborar peças processuais, necessita de auxílio de técnico especializado em outras áreas que não a sua, ele deve

antes de contratar o profissional especialista obter expressa autorização do seu constituinte para a celebração do respectivo contrato. Se não se acautelou de obter essa prévia autorização, a responsabilidade é sua, e ele não pode exigir do seu constituinte o reembolso dos honorários profissionais pagos ao técnico contratado.”

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro (Presidente): Não sei se o eminente Ministro-Relator concorda, mas parece que há uma contradição. Ele deveria, então, procurar saná-la com a interposição de embargos declaratórios e depois recorrer. Então, creio que não foi prequestionada esta questão do julgamento **extra petita**.

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Sr. Presidente, eu seria mais duro ainda. Não há como dar provimento ao recurso, porque não houve alteração da sentença, negaram provimento a ambos os recursos. Corre-se o risco de prevalecer essa passagem do acórdão.

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): Sr. Presidente, essa parte está nos fundamentos. Então, tenho a impressão de que podemos deixar de conhecer do recurso, porque o Tribunal manteve a sentença de 1ª Grau.

RETIFICAÇÃO DE VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): Retifico meu voto para não conhecer do recurso especial.

RECURSO ESPECIAL N. 594.832-RO (2003/0169231-3)

Relatora: Ministra Nancy Andriahi

Recorrentes: Joseni Salviano da Silva e outros

Advogado: Ademar dos Santos Silva

Recorrida: Associação Cultural e Bíblica Unidade do Reino

Advogado: Francisco Pinto de Souza

EMENTA

Processual Civil. Recurso especial. Ação rescisória. Agravo retido. Inviabilidade. Embargos de declaração. Não-demonstração da omissão, contradição ou obscuridade. Patrimônio do empresário individual e da pessoa física. Doação. Invalidade. Ausência de outorga uxória. Erro de fato. Tema controvertido. Violação a literal disposição de lei.

Em ação rescisória, da decisão unipessoal que causar gravame à parte, não é cabível o agravo retido.

Não se conhece do recurso especial na parte em que se encontra deficientemente fundamentado.

Se o alegado erro foi objeto de controvérsia na formação do acórdão, incabível a ação rescisória.

Empresário individual é a própria pessoa física ou natural, respondendo os seus bens pelas obrigações que assumiu, quer civis quer comerciais.

Indispensável a outorga uxória para efeitos de doação, considerando que o patrimônio da empresa individual e da pessoa física, nada mais são que a mesma realidade. Inválido, portanto, o negócio jurídico celebrado.

Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, 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 em parte do recurso especial e, nessa parte, dar-lhe provimento, nos termos do voto da Sr^a. Ministra-Relatora. Os Srs. Ministros Castro Filho, Ari Pargendler e Carlos Alberto Menezes Direito votaram com a Sr^a. Ministra-Relatora. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros.

Brasília (DF), 28 de junho de 2005 (data do julgamento).

Ministra Nancy Andrighi, Relatora

DJ 1^a.08.2005

RELATÓRIO

A Sr^a. Ministra Nancy Andrighi: Cuida-se do recurso especial, arrimado na alínea **a** do permissivo constitucional, interposto por Joseni Salviano da Silva e outros contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia.

Ação: rescisória, proposta pelos recorrentes, fundada no art. 485, V e IX, do CPC, objetivando a desconstituição de acórdão do Tribunal Pleno do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, que confirmou sentença de procedência de ação de revocatória de doação também proposta pelos ora recorrentes.

O acórdão rescindendo entendeu que a doação objeto da lide foi feita em dinheiro pela empresa individual, pessoa jurídica (fls. 186/190), afastando-se a necessidade de outorga uxória e não restando ofendido o limite para liberalidades do doador (legítima dos herdeiros).

Acórdão: julgou improcedente o pedido da rescisória, nos termos da seguinte ementa:

“Imóvel. Alienação dita sem outorga uxória. Doação. Matéria em rediscussão em 2ª instância. Ação rescisória. Inviabilidade.

Se a matéria mote da rescisória foi objeto de controvérsia e pronunciamento da Justiça em duplo grau, não há lugar à rescisória.”

Embargos declaratórios: rejeitados.

Recurso especial: alega violação aos arts. 535, I e II; 485, V e IX, e arts. 330, 331, § 2º, e 333, I, todos do CPC; arts. 145, 235, IV; 1.176, 1.721 e 1.756 do CC/1916. Insurge-se, em síntese, contra:

I - a rejeição dos embargos declaratórios, sustentando ter sido omissos e contraditórios o acórdão recorrido;

II - o não-conhecimento do agravo retido, interposto da decisão que negou pedido de antecipação de tutela;

III - a inadmissibilidade da rescisória;

IV - o não-reconhecimento da necessidade de outorga uxória e do respeito ao limite das liberalidades do patrimônio do doador.

Contra-razões em fls. 282/291.

Parecer do Ministério Público pelo não-conhecimento do recurso especial.

Relatado o processo, decide-se.

VOTO

A Srª. Ministra Nancy Andrighi (Relatora): O mérito da controvérsia impõe a análise: I - do cabimento do agravo retido contra decisão que negou pedido de antecipação de tutela na ação rescisória; II - da alegada violação ao arts. 535, I e II, do CPC; III - da admissibilidade e do mérito da rescisória.

I - Do cabimento do agravo retido contra decisão que negou pedido de antecipação de tutela.

Conforme entendimento desta Corte, o agravo retido não é recurso cabível em sede de ação rescisória. Nesse sentido, confira-se precedente do Ministro Ilmar Galvão, AR n. 3-RJ, Primeira Seção, DJ 04.05.1992:

“Ação rescisória. Desapropriação indireta. Indenização. Preliminares. Julgamento **ultra petita**. CPC, art. 485, V.

I - Da decisão do Relator que causar gravame à parte, em ações desta natureza, o recurso cabível e agravo regimental (art. 39, Lei n. 8.038/1990), e não agravo retido, por serem processadas e julgadas perante o mesmo juízo. Preliminares rejeitadas.

II - Havendo julgamento **ultra petita**, dá-se a desconstituição da v. decisão rescindenda, na parte em que incluiu na indenização devida a espólio réu a parcela alusiva aos terrenos acrescidos, que não foram objeto do pedido.

III - Rescisória procedente.”

Dessa forma, por sua própria natureza, incabível o recurso de agravo, na forma retida, em ação rescisória.

II - Da alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC

Constata-se da análise da petição do recurso em exame que os recorrentes não esclareceram em que consistiu a violação aos dispositivos de lei federal apontados, tendo manejado de maneira vaga as razões recursais quanto aos embargos de declaração. E, em não sendo possível identificar a violação, aplicável a Súmula n. 284-STF.

III - Da admissibilidade e mérito da ação rescisória — art. 485, IX, do CPC

Quanto à alegada violação ao inciso IX do referido dispositivo legal, sustentam os recorrentes que o acórdão rescindendo incidiu em erro de fato, ao entender ter havido doação em dinheiro (fato inexistente tido por existente), razão por que merece reforma o acórdão recorrido, que manteve tal decisão.

Sobre esse ponto assim se manifestou o tribunal de origem:

“O marido adquiriu um imóvel e, sem transferir para seu nome, pagou-o e mandou a imobiliária Aldeota, vendedora, outorgar a escritura diretamente à ré, Associação Cultural Bíblica, e os autores foram ludibriados nesta manobra.

Contudo, por meio da ação rescisória, nada se pode fazer, porquanto, como bem ressaltou o ilustre membro do Ministério Público o Procurador de Justiça Gilberto Barbosa Batista dos Santos, houve discussão da matéria na decisão impugnada, o que impede seja reexaminada no âmbito da ação rescisória, por isso que não se pode examinar como hipóteses examinadas nos incisos V e IX do art. 485, como nos quis convencer os autores, pois a matéria foi objeto de controvérsia.

Com efeito, sobre a matéria houve efetivamente controvérsia e pronunciamento do Judiciário em dupla instância mediante o que constou dos autos. Se

os autores, naquela oportunidade, não conseguiram produzir prova suficiente, se discute agora tão-só a justiça ou injustiça da decisão, o que me incomoda; contudo, não possuo deveras a verdade real sobre o direito que se reclama, por isso limito-me a admiti-lo no terreno da probabilidade, o que não permite a viabilidade do pedido.” (fls. 250/251)

Entendeu, portanto, o acórdão recorrido que, tendo sido objeto de controvérsia na ação originária (ação revocatória), as questões da doação, da necessidade de outorga uxória e de respeito ao limite das liberalidades do patrimônio do doador não autorizam a abertura da via rescisória, pelo inciso IX, para nova discussão da matéria, o que seria, em verdade, rediscussão da justiça da decisão.

Vicente Greco Filho, comentando o referido dispositivo legal, se manifesta no mesmo sentido:

“O que a lei quer dizer sobre erro de fato é o seguinte: o erro de fato, para ensejar a ação rescisória, não pode ser aquele que resultou de uma escolha ou opção do juiz diante de uma controvérsia. O erro, no caso relevante, é o que passou despercebido pelo juiz, o qual deu como existente um fato inexistente ou vice-versa. Se a existência ou inexistência do fato foi ponto controvertido e o juiz optou por uma das versões, ainda que erradamente, não será a rescisória procedente.” (**Vicente Greco Filho**, “Direito Processual”, v. 2, p. 410)

E essa, também, a linha de entendimento do STJ, conforme reiterado nos julgados a seguir: REsp n. 169.603-MG, Terceira Turma, de relatoria do Ministro Ari Pargendler, DJ 11.06.2001; REsp n. 284.546-MT, Terceira Turma, de relatoria do Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 19.11.2001; REsp n. 400.326-SP, Quarta Turma, de relatoria do Ministro Ruy Rosado, DJ 1ª.07.2004; e REsp n. 210.028-RJ, Terceira Turma, de relatoria do Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ 24.05.2004, este último assim ementado:

“Processual. Ação rescisória. Suposto erro de fato. Tema controvertido.

Se o suposto erro foi objeto de controvérsia na formação do acórdão, não cabe ação rescisória.”

Tenho, portanto, que a análise, pelo acórdão rescindendo, da matéria definida pelos recorrentes como sendo “erro de fato”, nos termos do inciso IX do art. 485 do CPC, não merece prosperar.

IV - Da admissibilidade e mérito da ação rescisória — art. 485, V, do CPC

Sustentam os recorrentes ter havido violação a literal disposição de lei, consistente no desrespeito ao comando do art. 235, IV, CC/1916, que impõe a necessária outorga uxória em doações de bens e rendimentos comuns, que não sejam remuneratórios ou de pequeno valor.

Ao decidir pela desnecessidade da outorga uxória, o tribunal de origem, no acórdão rescindendo, fundou-se no argumento de que a doação foi feita pela empresa individual, “pessoa jurídica e não física” (fl. 189).

Discorrendo sobre a empresa individual, ensina **Rubens Requião** que “o comerciante singular, vale dizer, o empresário individual, é a própria pessoa física ou natural, respondendo os seus bens pelas obrigações que assumiu, quer sejam civis, quer comerciais. A transformação da firma individual em pessoa jurídica é uma ficção de Direito Tributário, somente para efeito de imposto de renda” (“Curso de Direito Comercial”, Saraiva, 1975, v. 40, p. 55).

No mesmo sentido os ensinamentos de **Carvalho de Mendonça**, para quem “a firma individual é uma mera ficção jurídica, com fito de habilitar a pessoa física a praticar atos de comércio, concedendo-lhe algumas vantagens de natureza fiscal. Por isso, não há bipartição entre a pessoa natural e a firma por ele constituída. Uma e outra fundem-se, para todos os fins de direito, em um todo único e indivisível. Uma está compreendida pela outra. Logo, quem contratar com uma está contratando com a outra e vice versa ... A firma do comerciante singular gira em círculo mais estreito que o nome civil, pois designa simplesmente o sujeito que exerce a profissão mercantil. Existe essa separação abstrata, embora aos dois se aplique a mesma individualidade. Se em sentido particular uma é o desenvolvimento da outra, é, porém, o mesmo homem que vive ao mesmo tempo a vida civil e a vida comercial” (“Tratado de Direito Comercial Brasileiro”, Ed. Freitas Bastos, Rio de Janeiro, 1957, 6ª ed., v. II, pp. 166/167).

Assim, o empresário individual é a própria pessoa física ou natural, respondendo os seus bens pelas obrigações que assumiu, quer civis quer comerciais. Esse também o entendimento jurisprudencial reiterado. Confira-se: JTACSP, 126/100; JTACSP 135/79; JTACSP, 145/140; LEX — JTJ, 260/338. JTJ, 203/198 JTJ, 142/212.

Consectário de tais ensinamentos, indispensável a outorga uxória para efeitos de doação, considerando que o patrimônio da empresa individual e da pessoa física nada mais são que a mesma realidade.

Dessa forma, entendo que o acórdão rescindendo violou literal disposição de lei (art. 235, IV), ao considerar válida doação de imóvel (único patrimônio da família, conforme sentença em fl. 164), com a dispensa da imprescindível outorga uxória.

Dessarte, quanto a este ponto, merece reforma o acórdão recorrido.

Forte em tais razões, *conheço parcialmente* do recurso especial, e nesta parte *dou-lhe provimento*, para reformar o acórdão recorrido e dar provimento à ação rescisória, restabelecendo a sentença de fls. 162/165.

RECURSO ESPECIAL N. 710.290-SP (2004/0176892-8)

Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros
Recorrente: Aparecida Munhoz Ferraresi
Advogados: José Wiazowski e outros
Recorrido: Itaú Seguros S/A
Advogados: Marta Larrabure Meirelles e outros

EMENTA

Processual Civil. Ação rescisória. Inexistência de omissão. Ausência de alegação de fato impeditivo. Erro de fato. Pronunciamento judicial. Fato controverso.

Não é omissis o acórdão que aborda devidamente a pretensão recursal.

Negar a ocorrência de fato constitutivo do direito do autor não corresponde à alegação de fato impeditivo.

O erro justificador da ação rescisória (art. 485, IX, do CPC) é aquele relacionado com fato que, na formação da sentença, não foi objeto de controvérsia nem pronunciamento judicial.

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, não conhecer do recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito, Nancy Andrichi e Castro Filho votaram com o Sr. Ministro-Relator.

Brasília (DF), 14 de junho de 2005 (data do julgamento):

Ministro Humberto Gomes de Barros, Relator

DJ 1ª.07.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros: recurso especial decorrente da conversão do Agravo de Instrumento n. 447.533-SP (art. 544, § 3º, do CPC).

A ora recorrente, Sr^a. Aparecida Munhoz Ferraresi, é autora na ação de rescisória, baseada no art. 485, IX, do CPC, ajuizada contra acórdão do TJSP, tendo por réu o Itaú Seguros S/A.

O julgamento rescindendo foi proferido em ação de cobrança do valor de seguro de acidentes pessoais, baseada em suposta invalidez permanente do marido da autora, ocorrida em 1975.

O marido da autora faleceu em 1991. Beneficiária do seguro, a ora recorrente foi aceita pelo juiz singular como titular da legitimidade ativa.

A sentença julgou improcedente a demanda por entender que não houve invalidez permanente. É que havia prova documental, produzida pela própria autora, de que o segurado continuara a trabalhar, mesmo após a aposentadoria por invalidez concedida pelo INSS (fls. 51/52).

A autora interpôs apelação, que veio a ser desprovida (fls. 67/69). Os embargos declaratórios opostos, foram rejeitados (fls. 75/76).

O recurso especial (fls. 78/89) foi reprovado no juízo de admissibilidade (fls. 90/92). Desta decisão não foi interposto agravo de instrumento. O acórdão rescindendo transitou em julgado.

A ação rescisória foi ajuizada equivocadamente no STJ. Posteriormente, reconhecida a incompetência, foram os autos remetidos para o 1^o Tribunal de Alçada Civil de São Paulo. A seu turno, esta Corte remeteu os autos ao 2^o Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, em razão da modificação de competência dos tribunais paulistas.

A ação rescisória foi declarada improcedente. Eis a ementa do aresto:

“Ação rescisória de acórdão. Arguição de erro de fato na avaliação da prova (art. 485, IX, do CPC). Tendo sido o **thema decidendum** debatido pelos litigantes e devidamente apreciado e considerado no pronunciamento judicial, de que resultou o aresto rescindendo, não é de acolher-se a ação rescisória. Ação julgada improcedente.”

A autora interpôs recurso especial (alínea **a**). Alega preliminarmente ofensa ao art. 535, II, do CPC. No mérito, sustenta que foram ofendidos os arts. 333, II, e 485, IX, do CPC.

Nas contra-razões, o recorrido assevera que o apelo especial não é admissível.

VOTO

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros (Relator): O art. 535 do CPC não foi ofendido. O Tribunal **a quo** decidiu de forma clara, precisa, dentro dos limites

objetivos da pretensão recursal e com fundamentação suficiente para solucionar a lide, mormente sobre a questão do ônus da prova (fl. 136).

Na ação de cobrança de seguro, cabe ao segurado provar a ocorrência do sinistro, no caso, a invalidez permanente, por ser fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, do CPC).

As Instâncias locais entenderam que a aposentadoria por invalidez concedida pelo INSS ao cônjuge da autora em 1975, não significou que a incapacidade era permanentemente. Tanto mais, quando havia prova documental, oferecida pela autora, demonstrando que ele voltou a trabalhar. Veja-se o trecho do voto condutor da decisão rescindenda:

“Se acidente ou doença que o acometeu, irrelevante o argumento face àquela comprovação de trabalho, o que pressupõe higidez física e superação daquela restrição apresentada. A prova documental nesse sentido é uma realidade (fl. 24), nada tendo sido comprovado em contrário” (fl. 69).

A negativa, pelo réu, da existência do sinistro não constitui alegação de fato impeditivo, extintivo ou modificativo, mas simplesmente negação da ocorrência do fato em que se apóia a pretensão do autor. Não há incidência do art. 333, II, do CPC.

O magistrado não poderia ignorar o referido fato (art. 131), expresso no documento (Carteira de Trabalho e Previdência Social). Nada impede que a prova produzida pela parte milite contra seu próprio interesse. Não houve ofensa ao art. 333, II, do CPC.

O erro de fato justificador da ação rescisória é aquele não abordado na formação da decisão rescindenda. Vale dizer: é necessário que não tenha havido pronunciamento judicial sobre o suposto fato (§ 2º do art. 485 do CPC), ou, ainda, é preciso que o fato não tenha sido alvo de controvérsia naquele processo. Nesse sentido o REsp n. 515.279/ Nancy.

O trabalho do segurado após a aposentadoria por invalidez pelo INSS até o seu falecimento, seria, segundo a recorrente, o fato que não teria existido e que foi admitido pela decisão rescindenda.

Acontece que, este fato registrado nas decisões regionais foi objeto de controvérsia que foi pronunciado pelas instâncias ordinárias, e que foi objeto de controvérsia. Com efeito, confira-se a seguinte passagem do voto condutor do acórdão enfrentado pelo recurso especial:

“A ação rescisória não é acolhida, porque não está caracterizado o alegado erro de fato, pois, tanto o MM. Juiz de Direito ao prolatar a sentença, quanto o v. acórdão, se pronunciou sobre a questão de invalidez do segurado

e quanto ao aspecto a circunstância de haver o obreiro retornado ao trabalho” (fl. 134).

Abaixo, transcrevo trecho do voto embaixador do aresto objeto da ação rescisória:

“A apólice securitária não foi negada, a aposentadoria por invalidez obtida em 1975 é irrefutável, assim como é o fato de ter o obreiro voltado a trabalhar, estando em plena atividade laboral quando de seu falecimento. E, ante isso elidido ficou a versão de invalidez permanente” (fl. 69).

O fato foi apreciado no julgamento rescindendo por ter sido apontado na contestação, o que o tornou controverso (fl. 38).

Assim, não houve afronta ao art. 485, IX, do CPC, já que o Tribunal de origem agiu corretamente quando declarou descabida a rescisão do acórdão (fl. 136).

Nego provimento ao recurso, ou, na terminologia da Turma, dele não conheço.

RECURSO ESPECIAL N. 710.658-RJ (2004/0177055-1)

Relatora: Ministra Nancy Andrighi

Recorrente: Lundgren Irmãos Tecidos Indústria e Comércio S/A — Casas Pernambucanas — Massa Falida

Advogados: Alcyr Carvalho da Silva e outros

Repr. por: Banco do Brasil S/A

Advogados: Alcyr Carvalho da Silva — Síndico e outros e Ângelo Aurélio Gonçalves Pariz

Recorrida: Grandelar Indústria Metalúrgica Ltda

Advogados: Jorge Cainelli e outro

EMENTA

Direito Comercial. Falência. Pedido de restituição de dinheiro. Alienação de mercadorias recebidas em consignação antes da quebra. Contabilização indevida pela falida do valor equivalente às mercadorias. Dever de a massa restituir ou as mercadorias ou o equivalente em dinheiro. Súmula n. 417-STF.

O que caracteriza o contrato de venda em consignação, também denominado pela doutrina e pelo atual Código Civil (arts. 534 a 537) de

contrato estimatório, é que (i) a propriedade da coisa entregue para venda não é transferida ao consignatário e que, após recebida a coisa, o consignatário assume uma obrigação alternativa de restituir a coisa ou pagar o preço dela ao consignante.

Os riscos são do consignatário, que suporta a perda ou deterioração da coisa, não se exonerando da obrigação de pagar o preço, ainda que a restituição se impossibilite sem culpa sua.

Se o consignatário vendeu as mercadorias entregues antes da decretação da sua falência e recebeu o dinheiro da venda, inclusive contabilizando-o indevidamente, deve devolver o valor devidamente corrigido ao consignante. Incidência da Súmula n. 417-STF.

A arrecadação da coisa não é fator de obstaculização do pedido de restituição em dinheiro quando a alienação da mercadoria é feita pelo comerciante anteriormente à decretação da sua quebra.

Recurso especial ao qual se nega provimento.

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, mas lhe negar provimento, nos termos do voto da Sr^a. Ministra-Relatora. Os Srs. Ministros Castro Filho e Ari Pargendler votaram com a Sr^a. Ministra-Relatora. Ausentes, ocasionalmente, os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Carlos Alberto Menezes Direito.

Brasília (DF), 06 de setembro de 2005 (data do julgamento).

Ministra Nancy Andrighi, Relatora

DJ 26.09.2005

RELATÓRIO

A Sr^a. Ministra Nancy Andrighi: Recurso especial interposto por Lundgren Irmãos Tecidos Indústria e Comércio S/A — Casas Pernambucanas — Massa Falida, com arrimo nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo TJRJ.

Ação: de restituição de mercadorias, ajuizada pela ora recorrida em face da ora recorrente, sob o fundamento de que foram firmados entre as partes contratos de venda em consignação de mercadorias, pelo qual a recorrida enviou mercadorias à recorrente para que essa as vendesse e entregasse o dinheiro obtido na venda à recorrida.

Alega que, diante da decretação da falência da ora recorrente, teria direito à restituição das mercadorias, uma vez que as mesmas, embora em poder da recorrente ainda eram de propriedade da recorrida e foram entregues antes da falência; ou no caso de as mesmas não serem encontradas teria direito à restituição do valor equivalente às mercadorias consignadas (fl. 4)

Sentença: julgou improcedente a ação, ao argumento de que embora houvesse prova dos contratos de venda em consignação das mercadorias, do recebimento destas pela recorrente e das vendas das mesmas, o pedido de restituição não era cabível, pois as mercadorias não foram arrecadadas pelo Síndico (fl. 135).

Acórdão: deu provimento à apelação da ora recorrida, para que a restituição se fizesse em dinheiro, com a seguinte ementa:

“Falência.

Pedido de restituição.

Entendimento do art. 78, § 2º, da Lei de Falências. Não havendo a coisa a ser restituída, a devolução se dá pela entrega de dinheiro, sem que o terceiro seja incluído no rol de credores da Massa, que não o é.

Provimento do apelo.” (Fl. 164)

Embargos de declaração: opostos pela recorrente, mas rejeitados (fl. 174).

Recurso especial: alega a recorrente, em síntese:

a) violação ao art. 535, II, do CPC, pois os embargos de declaração foram rejeitados;

b) negativa de vigência ao art. 76 do Decreto-Lei n. 7.661/1945 (antiga Lei de Falências) e dissídio jurisprudencial com julgado desta Corte, que entendeu que a restituição só é cabível se a coisa houver sido arrecadada pela Massa.

Prévio juízo de admissibilidade: após contra-razões, foi o recurso especial inadmitido na origem.

Para melhor exame da controvérsia posta nos autos, dei provimento ao Agravo de Instrumento n. 513.604-MG, determinando a subida do recurso especial a esta Corte.

É o relato do necessário.

VOTO

A Sr^a. Ministra Nancy Andrichi (Relatora): *a) Da alegada violação ao art. 535, II do CPC.*

O TJRJ apreciou, de forma fundamentada, as questões pertinentes para a resolução da controvérsia, ainda que tenha dado interpretação contrária aos anseios da recorrente, situação que não serve de alicerce para a interposição de embargos de declaração.

Ressalte-se que o sucesso dos embargos de declaração, mesmo quando interpostos para fins de prequestionamento, necessita de alguma das hipóteses ensejadoras previstas no art. 535 do CPC, inexistentes na espécie. Dessa forma, não há se falar em ofensa ao art. 535, II, do CPC.

b) Da alegada negativa de vigência ao art. 76 do Decreto-Lei n. 7.661/1945 (antiga Lei de Falências).

Alega a recorrente que o acórdão recorrido negou vigência ao art. 76 do Decreto-Lei n. 7.661/1945, pois aplicou em seu lugar o art. 78 do mesmo decreto-lei, já que “o direito de pedir a restituição de coisa, em se tratando de falência, assenta em que: a) tenha sido arrecadada; b) ainda quando tenha sido vendida pela Massa.” (fl. 188)

Portanto, cinge-se a controvérsia em saber se (i) na hipótese de venda em consignação ocorrida antes da decretação da falência deve ser restituído em dinheiro o valor correspondente das mercadorias vendidas e se (ii) para que essa restituição seja devida é necessário que o dinheiro tenha sido arrecadado pelo síndico.

Todavia, a resposta à questão posta em discussão requer o estabelecimento de algumas premissas para a sua correta solução.

Primeiro, de se notar que o acórdão trazido como paradigma (REsp n. 142.720-RS, Relator Ministro Eduardo Ribeiro, DJ 26.04.1999) não guarda similitude fática com o presente processo. De fato, aqui discute-se restituição de dinheiro decorrente de venda de mercadorias em consignação antes da falência e no acórdão paradigma de restituição de bens objeto de alienação fiduciária em garantia de contrato de financiamento na modalidade Finame. Portanto, as conclusões do acórdão paradigma são inaplicáveis ao presente processo, pelo que também resta prejudicada a análise do recurso especial pela alínea **c** do permissivo constitucional.

Segundo, a relação entre o consignante e o consignatário não é equivalente à de vendedor e comprador. Com efeito, o consignante transfere ao consignatário o poder de dispor sobre a coisa, mas permanece proprietário dessa. (cf. **Caio Mário da Silva Pereira**, “Instituições de Direito Civil”, vol. III, 10^a ed., Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 146).

Terceiro, quando o consignatário recebe a coisa, assume a “obrigação alternativa de restituir ou pagar o preço”. “Optando pela obrigação de restituir, far-se-á a devolução da coisa ‘incompacta’, isto é, não deteriorada para o uso normal e não depreciada para futuras negociações.” (*Idem, ibidem*, p. 145).

Por conseguinte, o que caracteriza o contrato de venda em consignação, também denominado pela doutrina e pelo atual Código Civil (arts. 534 a 537) de *contrato estimatório*, é que (i) a propriedade da coisa entregue para venda não é transferida ao consignatário, isto é, o consignante permanece como proprietário da coisa; e que, após recebida a coisa, o consignatário assume uma *obrigação alternativa* de restituir a coisa ou pagar o preço dela ao consignante.

Ademais, quanto “aos riscos, assenta-se que o contrato estimatório os transfere ao consignatário, que suporta a perda ou deterioração da coisa, não se exonerando da obrigação de pagar o preço, ainda que a restituição se impossibilite sem culpa sua.” (*Idem, ibidem*, p. 147)

Assim, ao término do prazo contratual o consignatário deverá, alternativamente, restituir a coisa ou na sua impossibilidade — por qualquer razão —, pagar ao consignante o valor equivalente da coisa.

Nesse sentido, conforme consta da sentença (fl. 135), o perito não encontrou o registro de entrada das mercadorias na contabilidade da recorrente, mas constatou que foi contabilizado o valor equivalente dessas, valor este que foi ratificado e aceito pela própria recorrente.

Portanto, como bem esclarece **Pontes de Miranda**, citando decisão do STF, “O lançamento em conta-corrente do preço da mercadoria que fora apenas consignada, sem consentimento do comitente, não obsta à reivindicação e, pois, à ação dos arts. 76-78, ou à do art. 79 do Decreto-Lei n. 7.661 (Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, 1ª de julho de 1949, R. de D. M., I, 562”. (“Tratado de Direito Privado”, Borsói, tomo XXIX, 1960, § 3.389, n. 12, p. 95).

Isso porque, “a contabilização, que, sem autorização do dono da mercadoria, teria feito o comissário, em seus livros, da respectiva venda; seria — como acentua o acórdão — abrir ensanchas ao arbítrio e à malícia do mesmo, às portas da concordata ou da falência, modificando a situação do consignante, de credor reivindicante para a de simples credor quirografário, o que seria contrário ao direito e às boas normas das relações comerciais.” (*Idem, ibidem*, p. 96).

Além disso, “se a coisa não foi arrecadada em poder do falido, deve ser restituído o equivalente em dinheiro, não importando o destino que o devedor lhe tenha dado. Porque, nos termos do art. 76, § 2ª, última parte, só não cabe a restituição se a coisa foi alienada pela massa, depois da falência, através de sua administração (e

não pelo devedor, antes da falência).” (cf. **Maximilianus Cláudio Américo Führer**, “Roteiro das Falências e Concordatas”, 18ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, pp. 140/141)

Com efeito, segundo **Fábio Ulhoa Coelho**, o entendimento doutrinário dominante é o de que a arrecadação da coisa não é fator de obstaculização do pedido de restituição, mas sim “a alienação da mercadoria pela massa (na fase de liquidação do processo falimentar ou antecipadamente, nos termos do art. 73) e não pelo comerciante, anteriormente à decretação da quebra.” (“Código Comercial e Legislação Complementar Anotados”, 6ª ed., São Paulo: Saraiva, 2003, p. 162).

Ademais, incide na espécie, também, a Súmula n. 417-STF, segundo a qual: “Pode ser objeto de restituição, na falência, dinheiro em poder do falido, recebido em nome de outrem, ou do qual, por lei ou contrato, não tivesse ele a disponibilidade”.

Assim, se a recorrente vendeu as mercadorias entregues em consignação pela recorrida antes da decretação da sua falência e recebeu o dinheiro da venda também antes da quebra, inclusive contabilizando-o indevidamente, conforme reconhecido na sentença, deve agora devolver o valor devidamente corrigido, pois já deveria tê-lo feito antes da quebra, já que não tinha disponibilidade nem propriedade do dinheiro da venda, que era por contrato da recorrida. A situação do consignante é de credor reivindicante e não a de simples credor quirografário.

Diante disso, não houve violação ao art. 76 do Decreto-Lei n. 7.661/1945.

Forte em tais razões, *conheço* do recurso especial, mas *nego-lhe provimento*.

É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 773.753-PR (2005/0134449-7)

Relatora: Ministra Nancy Andrichi

Recorrente: Aníbal Costa Águas

Advogada: Samantha Albini

Recorrida: Silvia Maria Carnasciali Swain Conselvan

Advogados: Sebastião da Silva Ferreira e outros

EMENTA

Processual Civil. Ação visando à anulação de contrato. Competência. Foro de eleição. Não-prevalência. Ação de natureza pessoal. Propositura no foro do domicílio do réu.

Nas ações que têm como objeto o próprio contrato e o fundamento é a sua invalidade, o foro de eleição não prevalece, pois a ação não tem como causa de pedir o contrato, mas fatos ou atos jurídicos externos e até mesmo anteriores ao próprio contrato.

Quando a ação não é oriunda do contrato, nem se está postulando a satisfação de obrigações dele decorrentes, mas a própria invalidade do contrato, a ação é de natureza pessoal e, portanto, deve ser proposta no domicílio do réu, como manda o art. 94 do CPC.

Recurso 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, nos termos do voto da Sr^a. Ministra-Relatora. Os Srs. Ministros Castro Filho e Ari Pargendler votaram com a Sr^a. Ministra-Relatora. Ausentes, ocasionalmente, os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Carlos Alberto Menezes Direito.

Brasília (DF), 04 de outubro de 2005 (data do julgamento).

Ministra Nancy Andrichi, Presidente e Relatora

DJ 24.10.2005

RELATÓRIO

A Sr^a. Ministra Nancy Andrichi: Recurso especial interposto por Aníbal Costa Águas, com arrimo na alínea **a** do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo TJPR.

Ação: de conhecimento com pedido desconstitutivo, em que a ora recorrida pretende anular “Instrumentos Particulares de Compromissos Irretratáveis de Compra e Venda”, de imóveis rurais localizados na Comarca de Sorriso-MT, firmados com o recorrente.

Alegou a recorrida, em síntese, que referida ação pretende a declaração de invalidade e ineficácia do negócio jurídico consubstanciado nos instrumentos particulares em questão, tendo por fundamento, dentre outros, a falta de poderes específicos do procurador que teria firmado tais instrumentos (fl. 122).

O ora recorrente argüiu exceção de incompetência, alegando que os contratos firmados entre as partes prevêem como competente o foro da Comarca de Sorriso-MT

e, portanto, o foro da 4ª Vara Cível da Comarca de Curitiba-PR seria incompetente para julgar a ação movida pela recorrida.

O Juízo de 1ª grau julgou improcedente a exceção de incompetência. Contra essa decisão o ora recorrente interpôs agravo de instrumento perante o TJPR.

Acórdão: negou provimento ao agravo de instrumento, com a seguinte ementa:

“Processual Civil. Anulação de ato jurídico. Excesso de mandato. Exceção de incompetência. Cláusula de eleição. Rejeição. Competência em razão do domicílio do réu. Recurso desprovido.

Se a ação visa à anulação de contrato firmado por procurador com excesso de mandato, e foi deferida tutela antecipada, confirmada em grau de recurso — o que evidencia a verossimilhança das alegações dos autores e o **fumus boni iuris** na pretensão deduzida na petição inicial —, não deve ser considerada a cláusula de eleição nele inserida.” (Fl. 328)

Embargos de declaração: opostos pelo recorrente, mas rejeitados (fl. 349).

Recurso especial: alega violação, em síntese, aos artigos:

- a) 535, II, do CPC, pois os embargos de declaração foram rejeitados;
- b) 94 e 111, ambos do CPC, pois o acórdão recorrido desconsiderou as cláusulas de eleição de foro existentes nos compromissos de compra e venda firmados entre as partes;
- c) 100, IV, alínea **d**, porque o acórdão recorrido desconsiderou que as obrigações oriundas dos compromissos de compra e venda deverão ser satisfeitas na Comarca de Sorriso-MT, pelo que seria este o foro competente.

Prévio juízo de admissibilidade: após contra-razões, foi o especial inadmitido na origem.

Para melhor exame da controvérsia posta nos autos, dei provimento ao Agravo de Instrumento n. 662.651-PR, determinando a subida do recurso especial a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

A Srª. Ministra Nancy Andrighi (Relatora): a) *Da alegada violação ao art. 535, II, do CPC.*

O TJPR apreciou, de forma fundamentada, as questões pertinentes para a resolução da controvérsia, ainda que tenha dado interpretação contrária aos anseios do recorrente, situação que não serve de alicerce para a interposição de embargos de declaração.

Ressalte-se que o sucesso dos embargos de declaração, mesmo quando interpostos para fins de prequestionamento, necessita de alguma das hipóteses ensejadoras previstas no art. 535 do CPC, inexistentes na espécie. Dessa forma, não há se falar em ofensa ao art. 535, II, do CPC.

b) Da alegada violação aos arts. 94 e 111, ambos do CPC.

Cinge-se a discussão à prevalência do foro eleito contratualmente em relação ao foro do domicílio do réu, ora recorrente, para a ação em que se pretende a declaração de invalidade do próprio contrato, por ter sido firmado por procurador sem poderes específicos para tanto.

A matéria jurídica encontra-se devidamente prequestionada, com perfeita viabilização do acesso à instância especial.

Todavia, a resposta à questão posta em discussão requer o estabelecimento de uma premissa para a sua correta solução.

Com efeito, há que se ter em mente que a causa de pedir de uma ação é composta pela causa de pedir remota e pela causa de pedir de próxima. De fato, conforme esclarece **José Rogério Cruz e Tucci**, “Mais precisamente, compõem a **causa petendi** o fato (causa remota) e o fundamento jurídico (causa próxima). A causa petendi remota (ou particular) engloba, normalmente, o fato constitutivo do direito do autor associado ao fato violador desse direito, do qual se origina o interesse processual para o demandante.” (“A Causa Petendi no Processo Civil”, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 154)

Pois bem. Dispõe o art. 111 do CPC que “A competência em razão da matéria e da hierarquia é inderrogável por convenção das partes; mas estas podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde serão propostas as ações oriundas de direitos e obrigações.”

Assim, nas ações que têm como objeto obrigações ou direitos oriundos do contrato e este é o fundamento da ação (p. ex., ação de cobrança de aluguéis devidos por força de contrato de locação inadimplido), o foro de eleição prevalece, em regra, pois a causa de pedir (tanto a remota como a próxima) é o próprio contrato (a causa de pedir remota é a obrigação decorrente do contrato e a causa de pedir próxima é o inadimplemento da obrigação contratual). Nesta hipótese a ação é oriunda do contrato.

Todavia, nas ações que têm como objeto o próprio contrato e o fundamento é a sua invalidade (p. ex., ação declaratória de anulabilidade do contrato, por ter sido firmado por procurador com excesso de mandato), o foro de eleição não prevalece, pois a ação não tem como causa de pedir o contrato, mas fatos ou atos

jurídicos externos e até mesmo anteriores ao próprio contrato. Aqui a ação não é oriunda do contrato.

A esse respeito, esclarece **Egas Dirceu Moniz de Aragão**, que: “Em conformidade com opinião de há muito prevalecente, a competência do foro de eleição se restringe às questões que resultam do contrato em que foi ele especificado. Segue-se que somente as ações cuja **causa petendi** decorre do contrato é que devem ser propostas no foro de eleição. É o que sucederia, p. ex., com a cobrança de prestações estabelecidas no contrato, ou mesmo na hipótese da rescisão deste último por inadimplemento, ou seja, pelo não-pagamento das prestações nele estabelecidas. Diverso, por exemplo, é o caso de anulação por vício de vontade, ou de declaração de nulidade por ilicitude do objeto, hipóteses em que a **causa petendi** não emana do contrato mas de fatos jurídicos a ele externos e mesmo anteriores. [...] Ações que visam a nulificar ou a anular não são ‘oriundas de direitos e obrigações’ (CPC, art. 111) previstos no contrato em que se elegeu o foro, não são ‘direitos e obrigações deles resultantes’ (Código Civil, art. 42). Por isso, por não se enquadrarem no tipo legalmente previsto, não estão sujeitas ao foro eleito pelos contratantes. Submetem-se ao foro comum, em lei previsto.” (“Notas sobre Foro de Eleição”, *in* Revista Forense, v. 95, n. 348, out./dez. 1999, p. 124).

Este também é entendimento já manifestado nos precedentes a seguir ementados:

“Anulação de contrato. Foro competente. Regra geral. Foro de eleição. Não-aplicação.

Não se cogitando de ‘processos oriundos do contrato’, mas de sua anulação, não é de aplicar-se a cláusula de foro de eleição, mas sim as regras gerais sobre o foro competente.” (REsp n. 6.237-SP, Relator Ministro Cláudio Santos, DJ 25.11.1991)

“Competência. Foro de eleição. Declaratória. Validade do contrato.

A cláusula de eleição de foro diz respeito aos processos oriundos do contrato, como se colhe da parte final do art. 111 do Código de Processo Civil, não se aplicando a causa em que se controverte sobre a validade do próprio contrato. Precedentes. Conflito conhecido, declarando-se a competência do juízo-suscitado.” (CC n. 15.134-RJ, Relator Ministro Paulo Costa Leite, DJ 11.12.1995)

Assim sendo, não há violação o art. 111 do CPC, nem mesmo ao art. 100, IV, alínea **d**, do mesmo Código, pois inaplicáveis neste processo, já que a ação não é oriunda do contrato, nem se está postulando a satisfação de obrigações dele

decorrentes, mas a própria invalidade do contrato. A ação é de natureza pessoal e, portanto, deve ser proposta no domicílio do réu, como manda o art. 94 do CPC.

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

É como voto.
