



Jurisprudência da Terceira Turma

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE
INSTRUMENTO N. 450.281 — BA (2002/0055282-5)**

Relator: Ministro Ari Pargendler

Agravante: George Nathan Souza Brito

Advogado: Rubem Rodrigues Nogueira Junior

Agravado: Tércio dos Santos

Representado por: Maria Amélia dos Santos

Advogado: Cláudio dos Santos Queiroz

EMENTA

Processo Civil. Recurso especial. Técnica de julgamento. 1. O recurso especial interposto pela letra **a** supõe a indicação da norma que foi aplicada sem ter incidido, ou que deixou de ser aplicada não obstante tenha incidido, ou que, muito embora tenha incidido, foi aplicada, por interpretação errônea; e o respectivo conhecimento implica, *sempre*, o provimento para afastar a norma que foi aplicada sem ter incidido, ou para aplicar a norma que deixou de ser aplicada a despeito de ter incidido, ou para dar à norma incidente e aplicada, a melhor interpretação. 2. A regra do art. 257 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça — segundo a qual, se a Turma conhecer do recurso especial, aplicará o direito à espécie — só obriga o julgamento da causa na sua integralidade, em se tratando da letra **a** — se a norma legal a ser aplicada ou afastada influenciar a decisão do mérito da lide. Não teria sentido, por exemplo, que um recurso especial conhecido apenas por violação do art. 21 do Código de Processo Civil (“Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas”) devolvesse ao Superior Tribunal de Justiça o exame das demais questões. Hipótese em que a aplicação do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil teve como cenário o julgamento dos embargos de declaração, sem qualquer repercussão nos temas decididos no julgamento da apelação. 3. A sentença resultante de processo viciado na citação pode ser declarada independentemente de ação ordinária (CPC, art. 486). Tal declaração, no entanto, não pode ser feita pelo próprio juiz da causa mediante petição atravessada nos autos — sendo necessário, à minguada de ação, que isso se dê **incidenter tantum** em outro processo, **v.g.**, na ação de alimentos fundada em sentença de procedência exarada em ação de investigação de paternidade. 4. Agravo regimental não 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, negar provimento ao agravo regimental, 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. Não participou do julgamento o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros.

Brasília (DF), 02 de agosto de 2005 (data do julgamento).

Ministro Ari Pargendler, Relator

DJ de 22.08.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Ari Pargendler: O presente agravo regimental, interposto por George Nathan Souza Brito, ataca decisão que negou seguimento a recurso especial, tendo as respectivas razões assim narrado os fatos:

“1.2 Em ação de investigação de paternidade movida aos herdeiros do suposto pai, foi determinada a citação por edital de um dos litisconsortes, conquanto ele, advogado de profissão, tivesse endereço residencial certo na Capital do Estado e a certidão do oficial de justiça atestasse:

‘Certifico e dou fé... Deixei de citar o réu, Sr. Thárcio Fernando de Souza Brito, pois me dirigi ao endereço mencionado no mandado e lá estando fui informada pelo porteiro Sr. Antônio Rodrigues Oliveira que trabalha lá há 3 anos que o mesmo não se encontrava em casa e não garantia o dia de estar. Retornei outras vezes, peguei no catálogo telefônico o número do telefone do mesmo, já liguei em horários diferentes e não tive êxito (tel. 356-4092), retornei e não o encontrei, por esse motivo acima exposto, deixei de citar o mesmo...’(cf. o doc. n. 19, fl. 19v.).

1.3 Como ocorre com a maioria dos editais, o chamamento a juízo não chegou ao conhecimento do citando, pelo que o prazo para resposta decorreu **in albis** e o processo foi julgado sem a presença dos réus, a quem interessava sobretudo a prova da paternidade por excelência, que é o exame do DNA.

1.4 Depois de certificado o trânsito em julgado da sentença, o agravante, que era um dos herdeiros réus revéis, inteirou-se da situação, à vista da qual dirigiu ao juiz respeitosa e circunstanciada petição, onde

demonstrou a nulidade da citação do réu Thárcio Fernando Sousa Brito e, por conseguinte, de todo o processo, requerendo por fim que a citação se fizesse pessoalmente ao aludido litisconsorte, em seu endereço residencial.

1.5 O MM. Juiz, porém, desatendeu a esse justo requerimento, emitindo o seguinte provimento (fl. 34, doc. n. 20):

‘Nos termos do art. 463 do CPC, publicada a sentença de mérito, o juiz **a quo** cumpre e acaba a prestação jurisdicional, apenas podendo alterar o **decisum** nas hipóteses dos incisos do referido artigo, o que não ocorre no caso.

Cabe então ao réu inconformado impugnar a sentença através dos meios legais cabíveis, caso assim deseje.

Intime-se.

Ciência ao Ministério Público.

Milagres, 08.09.2000

a) Bel^a. Júnia Ribeiro Dias Borges

Juíza de Direito’

1.6 Essa decisão levou à interposição do agravo de instrumento em causa, no qual se requer seja decretada a nulidade do processo, por força das violações nele cometidas contra a disciplina legal da citação editalícia.

1.7 Malgrado a clareza, a simplicidade e sobretudo a procedência das razões do agravante, o egrégio Tribunal de Justiça da Bahia não conheceu do agravo, que crismou de pleito teratológico, embora registrasse que, tratando-se de decisão interlocutória, cabível era o recurso interposto (cf. fl. 66, doc. n. 10).

1.8 Diante desse paradoxo, que importava em violação do art. 522 do CPC, e das omissões que resultavam do não-conhecimento do agravo, o recorrente manejou embargos de declaração, a fim de assegurar o prequestionamento dos temas jurídicos nele versados e não ventilados na r. decisão recorrida. Com efeito, o v. acórdão deixara passar em branco as seguintes ofensas ao direito federal, de cujos efeitos o agravo buscava livrar o processo:

a) ao art. 214 do CPC, por dar curso ao feito iniciado com citação nula;

b) aos arts. 231/II e 232, do CPC, inobservados quando se determinou a citação do réu por edital, tendo ele ‘endereço certo e acessível, constante do mandado, certificado pelo oficial’, como argutamente anotado no v. acórdão embargado à fl. 65;

c) ao art. 301 do CPC, dada a negativa de apreciar matéria que compete ao juiz examinar de ofício;

d) aos arts. 231/II e 247; 301, § 4º, e 248 do CPC, porquanto competia ao MM. Juízo agravado, em sua observância, ter declarado a nulidade da citação do réu e por consequência de todo o processo.

1.9 O egrégio Tribunal de Justiça da Bahia, contudo, rejeitou os embargos, com o que, além de incorrer em violação do art. 535 do CPC, por negar-se a suprir omissão efetivamente existente, e do art. 538, parágrafo único, também do Código de Processo Civil, quando impôs ao embargante a multa ali prevista sem demonstrar, com fatos e dados aferíveis, a índole protelatória que proclamou caracterizar os embargos, contrariou frontalmente o art. 522 do CPC, porquanto não conheceu do agravo, embora reconhecesse expressamente, à fl. 66, que a decisão agravada é uma interlocutória, estando sujeita a agravo de instrumento, conforme determina o Código de Ritos” (fls. 05/08).

O Ministério Público Federal teve vista dos autos e opinou pelo não-conhecimento do agravo (fls. 86/87), mas o Ministro Pádua Ribeiro, à época o Relator do feito, dele conheceu, monocraticamente, para dar provimento parcial ao recurso especial “tão-somente para afastar a multa do art. 538 do CPC” (fl. 91).

George Nathan Sousa Brito articulou, então, “pedido de reconsideração conversível em agravo” (fl. 93).

Lê-se nas respectivas razões:

“2. A r. decisão objeto deste pedido de reconsideração conversível em agravo deu provimento ao recurso especial, afastando a multa que fora imposta sob invocação do parágrafo único do art. 538 do CPC. Entretanto, não avançou na questão relativa à ofensa aos arts. 214, 231/II, 232 e 301, § 4º, todos do Código de Processo Civil, ao argumento de não terem sido prequestionados os referidos dispositivos.

2.1 Nisso reside o primeiro fundamento deste recurso, haja vista que a r. decisão agravada estaria a convergir para a tese de malferimento ao art. 535 do CPC, explorada nas razões do recurso especial, uma vez que o afastamento da multa imposta por ocasião dos declaratórios bem demonstra que busca-

vam eles o prequestionamento exigido pelo r. despacho ora em questão e que a egrégia Corte de Apelação se negou a ofertar.

2.2 Aqui radica, agora, o segundo fundamento do presente recurso, visto que, nos moldes do art. 257 do RISTJ, bem como da Súmula n. 456-STJ, uma vez conhecido o recurso especial, como conhecido foi, deverá a causa ser julgada, com aplicação do direito à espécie, o que afasta a exigência do prequestionamento que, relembre-se, buscou o agravante, sem êxito, pela via dos declaratórios opostos junto ao colendo Tribunal **a quo**, que por isto mesmo sapecou-lhe a multa já agastada por V. Ex^a.

2.2.1 O recorrente/agravante, com o mais profundo respeito, pede **venia** para aduzir que a r. decisão agravada, em hipótese excepcionalíssima, neste segmento, deixou de aplicar o melhor direito, pois contraria tanto a parte final do art. 257 do RISTJ, como os arts. 5^o/LIV e LV, 96/I/**a**, e 105/III, da Constituição Federal, divergindo outrossim de entendimento jurisprudencial desse mesmo egrégio STJ, pelo que, **data venia**, deve ser revista.

2.2.2 Com efeito, ao prover o recurso especial, que tem natureza constitucional (105/III da CF) – tal como o recurso extraordinário, a que aludem o art. 102/III da CF, e a Súmula n. 456-STF —, como se deu no caso aqui enfocado, deve o egrégio STJ julgar a causa, aplicando o direito à espécie, por força do que dispõe a parte final do art. 257 do RISTJ. Essa norma regimental configura não apenas regra de processo, mas sobretudo garantia constitucional-processual da parte, nos moldes do art. 96/I, alínea **a**, da Constituição Federal, integrando a garantia fundamental do devido processo legal e do recurso inerente, na conformidade do art. 5^o/LIV e LV da Carta da República.

2.2.3 No cumprimento de tal dever dessa egrégia Corte Superior, e **data venia**, direito da parte, afasta-se a exigência do prequestionamento a que se reporta a Súmula n. 211-STJ, como já decidiu essa mesma colenda Terceira Turma, em memorável precedente, do qual se colhe o entendimento acima antecipado:

‘(...)

Recurso especial — Conhecimento — Julgamento da causa — Limites — Súmula n. 456 do Supremo Tribunal Federal e art 257, parte final, do RISTJ.

Conhecendo do recurso especial, o Superior Tribunal de Justiça julgará a causa. Para isso pode ser necessário examinar questões não versadas pelo acórdão (...).

Voto-Vista

(...) Cumpre indagar se lícito a este Tribunal o exame dessa matéria, não analisada no julgamento da apelação [i. e., não prequestionada]. A questão prende-se ao que se contém no Enunciado da Súmula n. 456 do Supremo Tribunal Federal. No mesmo sentido o art. 257 do RISTJ.

Não há dúvida de que o Superior Tribunal de Justiça, assim como o Supremo Tribunal Federal, não se constituem em Cortes de cassação. Cabe-lhes — o texto constitucional é expresso — julgar as causas que, por via do especial ou do extraordinário, lhes sejam submetidas.

Para fazê-lo, entretanto, pode ser necessário examinar questões que não o foram pelas instâncias ordinárias (...).

(Recurso Especial n. 5.178/SP, Relator designado: Ministro Eduar do Ribeiro, **in** RSTJ 23/347 — sublinhou-se e agregou-se nota entre colchetes).

2.3 Contudo, a tanto não se resume a respeitosa inconformidade da agte. em face do conteúdo da douta decisão objeto do presente, porquanto nela prevalece, em prejuízo da recorrente, omissão quanto a tema decisivo do recurso. Com efeito, mostra o agravo que o especial merecia ser conhecido e provido, para resolver-se o manifesto dissenso que aparta o v. acórdão recorrido da jurisprudência predominante” (fls. 93/96).

VOTO

O Sr. Ministro Ari Pargendler (Relator): As razões do agravo regimental, bem como as razões do agravo de instrumento, foram subscritas pelo eminente advogado Dr. Rubem Rodrigues Nogueira Jr. e têm uma lógica insinuante.

Primeiro, se a multa foi afastada porque mal aplicado o art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, evidenciado está que o acórdão proferido no julgamento da apelação exigia esclarecimentos. Não tendo estes sido prestados no julgamento dos embargos de declaração, caracterizada está a lesão ao art. 535, II, do Código de Processo Civil.

À luz dos autos, a decisão de afastar a multa tem sua justificativa. O acórdão era contraditório em termos técnicos, embora perfeitamente compreensível o teor do julgado. Contraditório, porque, depois de asseverar que “a decisão agravada é uma interlocutória, estando sujeita a agravo de instrumento” (fl. 41), o voto condutor concluiu pelo não-conhecimento do recurso (fl. 41, **in fine**). Compreensível,

porque essa circunstância não impedia o entendimento de que o Tribunal **a quo** — seja pelo não-conhecimento do recurso, seja pelo não-provimento deste — havia mantido “a decisão equilibrada e lúcida da ilustre juíza **a quo**” (fl. 41), “... pois as questões postas ao exame, no recurso, são incompatíveis com esta fase processual, que *só podem ser discutidas em ação rescisória*” (fl. 41 — o **negrito** é do texto original).

Um advogado zeloso no interesse de seu cliente tinha a obrigação de opor os embargos de declaração que, portanto, não eram protelatórios. Já o Ministro Pádua Ribeiro tinha — e cumpriu — o dever de afastar a multa prevista no art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, sem que isso, no contexto, implicasse o reconhecimento de ofensa ao art. 535, até porque o Tribunal **a quo**, no julgamento dos embargos de declaração, alterou a respectiva motivação para explicitar que o agravo de instrumento deixara de ser conhecido porque fora interposto como sucedâneo da apelação que era o recurso próprio para atacar a sentença de procedência da ação (fl. 50). A parte dispositiva do acórdão, todavia, era e é irrelevante, em face da fundamentação do julgado. Se a petição atravessada nos autos não era — segundo o Tribunal **a quo** — o meio próprio para declarar a nulidade da sentença, a prestação judicial estava completa, sem necessidade de prequestionar normas legais que iam além desse âmbito.

Segundo, se conhecido o recurso especial, a causa deveria ter sido julgada na sua integralidade, como resulta do art. 257 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

O art. 257 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça dispõe:

“No julgamento do recurso especial, verificar-se-á, preliminarmente, se o recurso é cabível. Decidida a preliminar pela negativa, a Turma não conhecerá do recurso; se pela afirmativa, julgará a causa, aplicando o direito à espécie.”

A regra está vinculada à técnica de julgamento do recurso especial, que na espécie se deu pela letra **a**. O recurso especial interposto pela letra **a** supõe a indicação da norma que foi aplicada sem ter incidido, ou que deixou de ser aplicada não obstante tenha incidido, ou que, muito embora tenha incidido, foi aplicada por interpretação errônea; e o respectivo conhecimento implica, *sempre*, o provimento para afastar a norma que foi aplicada sem ter incidido, ou para aplicar a norma que deixou de ser aplicada a despeito de ter incidido, ou para dar à norma incidente e aplicada a melhor interpretação.

Aqui o recurso especial foi conhecido, em parte, tão-somente no que diz respeito à aplicação do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil. A

aplicação dessa norma se deu em função do julgamento levado a efeito no âmbito dos embargos de declaração e não tinha qualquer repercussão quanto aos temas que foram objeto do julgamento do agravo de instrumento. É preciso que isto fique claro: a regra do art. 257 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça só obriga o julgamento da causa na sua integralidade se a norma legal a ser aplicada ou afastada influenciar a decisão do mérito da lide. Não teria sentido, por exemplo, que um recurso especial conhecido apenas por violação do art. 21 do Código de Processo Civil (“Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas”) devolvesse ao Superior Tribunal de Justiça o exame do mérito do litígio.

Terceiro, demonstrado o dissenso jurisprudencial, o recurso especial deveria ter sido conhecido pela letra c.

No caso, a premissa de que o dissenso jurisprudencial foi demonstrado é falsa. Da transcrição de parte do acórdão de que trata o Ag n. 41.504-9, originário do Tribunal de Alçada do Paraná, não se depreende que os fatos sejam idênticos ou assemelhados àqueles de que se cuida. “É possível” — lá está dito —, “mediante exceção pré-processual antecedente à execução, independentemente de embargos ou ação rescisória, ser declarada a nulidade da citação, uma vez que a revelia decorrente de citação nula na fase de conhecimento não transita em julgado” (fls. 60/61). **Quid**, como **in concreto**, quando a sentença tem a chamada execução imprópria, por meio de simples mandado judicial ao Oficial do Registro Civil? O paradigma nada diz a respeito. Já no RMS n. 8.865/RJ, Relator o Ministro Sálvio de Figueiredo, tratava-se de alguém que “impetrou segurança contra ato judicial que determinou a expedição de mandado de reintegração da recorrida na posse de imóvel” (trecho do relatório, conforme consulta ao inteiro teor do acórdão). Onde a similitude com o acórdão recorrido, que manteve o indeferimento de petição atravessada nos autos, sem a possibilidade de contraditório regular?

Observe-se que, citando **Teresa Arruda Alvim Pinto**, sem mencionar a publicação, as razões do recurso especial sustentam:

“Para afastar definitivamente do mundo jurídico uma decisão assim, ações declaratórias são cabíveis, mas nem sempre indispensáveis, embora, como explica a referida autora, seja ‘sempre necessária uma declaração judicial a respeito, ainda que **incidenter tantum**, no bojo de outro processo, qualquer que seja ele’ (ib., p. 276)” — fl. 59.

“No bojo de outro processo”, o que, de resto, está de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo o acórdão proferido no REsp n. 7.756/RO, Relator o Ministro Eduardo Ribeiro, a saber:

“Efetivamente, nulo o processo, por falta ou nulidade de citação, não se requer o ajuizamento de ação, tendente a rescindir a sentença. Basta reconhecer e declarar a nulidade, o que pode ser feito em ação declaratória, a isso dirigida, ou mesmo em embargos à execução (CPC — art. 741, I).”

Em suma, não se discute que a sentença resultante de processo viciado na citação pode ser declarada independentemente de ação ordinária (CPC, art. 486); tal declaração, no entanto, não pode ser feita pelo próprio juiz da causa mediante petição atravessada nos autos — sendo necessário, à míngua de ação, que isso se dê **incidenter tantum** em outro processo, **v.g.**, na ação de alimentos fundada em sentença de procedência exarada em ação de investigação de paternidade.

Voto, por isso, no sentido de negar provimento ao agravo regimental.

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO
N. 517.375 — RS (2003/0076650-5)**

Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros

Agravante: JB Transportes Ltda

Advogado: Isaias Grasel Rosman

Agravada: Brasil Telecom S/A

Advogados: Maria Fernanda Costa e outros e Paulo Luiz Salami e outros

EMENTA

Processual Civil — Recurso especial — Intempestividade — Complemento do traslado através do agravo regimental — Inviabilidade.

— É de responsabilidade do agravante a fiscalização da correta formação do instrumento, não se admitindo sua regularização por ocasião do manejo do agravo regimental.

— Eventuais vícios na formação do instrumento devem ser sanados na instância **a quo**, sendo vedada a realização de diligências, nesta instância especial.

— Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito, Nancy Andrighi e Antônio de Pádua Ribeiro votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Castro Filho.

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

Ministro Humberto Gomes de Barros, Relator

DJ de 18.10.2004

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros: O agravo regimental desafia decisão proferida pelo eminente Ministro Ari Pargendler, que não conheceu do agravo de instrumento, cujo teor é o seguinte:

“O recurso especial é intempestivo porque, publicado o acórdão em 07 de fevereiro de 2002 (fl. 33), o respectivo prazo expirou em 22 de fevereiro, e, não obstante isso, o recurso foi protocolado em 26 de fevereiro de 2002 (fl. 34).

Nego, por isso, seguimento ao agravo”. (Fl.106)

O agravante afirma que há de ser modificada a decisão agravada. Alega que o prazo para interposição de eventual recurso do r. acórdão, começou a fluir em 08.02.2002, expirando em 22.02.2002. Sendo que nesta data foram enviados, via fax, as razões recursais, sendo assim remetidas, de forma legalmente prevista e permitida pela lei que estabeleceu a transmissão de dados nos atos processuais.

Sustenta que realmente interpôs o recurso especial via fax dentro do prazo legal, sendo que o protocolo do original foi realizado na data de 26.02.2002, como prova disso, a movimentação que demonstra a data de interposição do recurso.

VOTO

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros (Relator): A lei é taxativa. A interposição do agravo é o momento adequado para a juntada de todas as peças obrigatórias à formação do instrumento, bem como dos elementos necessários à verificação da tempestividade do recurso especial e os agravantes não diligenciaram a esse respeito.

No presente caso, o eminente Ministro Ari Pargendler considerou intempestivo o recurso especial face à análise dos documentos apresentados pelo próprio agravante, que informaram a publicação do acórdão no dia 07.02.2002, quinta-feira, e a interposição do recurso especial no dia 26.02.2002, terça-feira, quando já esgotado o prazo legal de 15 (quinze) dias. Somente com o presente regimental, esclarece o agravante que o especial fora anteriormente enviado por *fax*, conforme movimentação processual anexada junto ao regimental (fl. 120).

Consoante se depreende da leitura do instrumento, o agravante juntou apenas a cópia da petição original do recurso especial, ausente a cópia do *fax*, o que impossibilita a verificação da sua tempestividade.

A existência de anterior apresentação da petição via *fax*, o que tornaria tempestivo o recurso, deveria ter sido comprovada no prazo para a formação do agravo, o que não ocorreu. O agravo, portanto, encontra-se deficientemente instruído.

Ademais, eventuais vícios na formação do instrumento devem ser sanados na instância **a quo**, sendo vedada a realização de diligências, nesta instância especial.

Nesse sentido, veja:

“(…)

I - A jurisprudência desta Corte é uníssona em afirmar que descabe a realização de diligência para complemento do traslado quando se cuida de recurso endereçado às instâncias extraordinárias.

II - Tratando-se de agravo interposto já na vigência da nova redação do art. 544 do CPC, introduzida pela Lei n. 8.950/1994, incumbe à parte agravante a sua instrução. A deficiência dessa impõe o não-conhecimento do agravo.

III - A juntada das peças na oportunidade da interposição do agravo dito ‘regimental’ não produz o efeito de suprir a irregularidade, segundo a jurisprudência da Corte.” (AgRg no Ag n. 96.455/RS/Sálvio)

(…)

I - A aferição da tempestividade do recurso especial se faz pelas peças que instruem o agravo de instrumento, inadmitida qualquer complementação **a posteriori**, em sede regimental.

II - A não-apresentação do recurso especial interposto via *fax*, leva à aferição da tempestividade recursal pelo protocolo constante nos autos, da via original.

III - Recurso intempestivo.

IV - Agravo regimental desprovido.” (AgRg n. 477.597/SP/Aldir Passarinho)

Nego provimento ao agravo.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL
N. 480.510 — SP (2002/0143739-9)**

Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros

Agravante: Bráz Silvério Alves

Advogados: Kátia Gomes Sales (Assistência Judiciária)

Waldir Francisco Honorato Junior (Assistência Judiciária)

Agravados: Marcos Tudella e outro

EMENTA

Recurso especial. Decisão unipessoal do Relator. Defensoria pública. Prazo para interpor agravo regimental. Dez dias a contar da intimação pessoal.

A defensoria pública goza do prazo de 10 (dez) dias para interpor agravo regimental contra decisão unipessoal do Relator, contados da intimação pessoal, nos termos da Súmula n. 116.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Nancy Andrighi e Antônio de Pádua Ribeiro votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Castro Filho.

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

Ministro Humberto Gomes de Barros, Relator

DJ de 18.10.2004

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros: Regimental dirigido à decisão do eminente Ministro Ari Pargendler que negou seguimento ao especial.

O agravante alega que tem seus interesses patrocinados pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo e que essa possui representante no Distrito Federal.

Diz que tomou conhecimento da decisão somente no dia 16.05.2003 (petição de fl. 109).

Requer a reconsideração da decisão e a remessa dos autos ao STF, pois há recurso extraordinário admitido.

VOTO

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros (Relator): Pela certidão de fl. 106, vê-se que a Defensoria Pública da União foi intimada da decisão agravada no dia 28.03.2003 (sexta-feira).

O prazo para recorrer da decisão expirou no dia 09.04.2003 (quarta-feira). O regimental (fl. 113) foi protocolizado no dia 02.08.2004 (segunda-feira).

A jurisprudência entende que nas causas cíveis patrocinadas pela Defensoria Pública, somente os Defensores Públicos da União devem ser intimados das decisões do STJ, por meio das publicações no Diário da Justiça, ainda que o recurso tenha sido interposto por Defensores Públicos Estaduais.

O regimental é intempestivo. Incide a Súmula n. 116.

Nego provimento ao agravo.

RECURSO ESPECIAL N. 245.465 — MG (2000/0004184-0)

Relator: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro

Recorrente: Nordeste Linhas Aéreas Regionais S/A

Advogados: Argemiro Miranda da Silveira e outros

Recorridos: Gabriela Oliveira Palhares e outros

Advogados: Lidiana Gonçalves Ribeiro e outro

EMENTA

Ação de indenização. Acidente aéreo. Vôo doméstico. Morte de passageiros. Danos pessoais. Recibo de quitação. Seguro obrigatório. Danos morais.

I - O recibo de quitação de sinistro referente a seguro de risco aéreo, de natureza obrigatória, não exclui a pretensão de recebimento de indenização pelo direito comum. Precedente desta Corte.

II - A garantia de reparação do dano moral tem estatura constitucional. Assim, a aplicação de indenização tarifada prevista no Código Brasileiro de Aeronáutica se refere a danos materiais, não excluindo aquela relativa a danos morais. Ademais, esta Corte também tem admitido a indenização por danos morais e afastado a limitação de tarifa prevista no Código Brasileiro do Ar, tendo em vista o disposto no Código de Defesa do Consumidor.

III - A morte do pai dos autores em acidente aéreo, quando contava apenas 37 anos de idade, causou-lhes sofrimento intenso, somando-se ainda à perda de amparo material e emocional, faltando-lhes, da parte do ente querido, carinho e orientação, sobretudo no caso dos autos. Indenização por danos morais corretamente concedido.

IV - 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 Castro Filho votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausentes, ocasionalmente, os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Carlos Alberto Menezes Direito.

Brasília (DF), 24 de maio de 2005 (data do julgamento).

Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Relator

DJ de 20.06.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Nordeste Linhas Aéreas Regionais S/A

interpõe recurso especial pela letra **a** do permissivo constitucional contra acórdão assim ementado:

“Ação de indenização. Acidente aéreo. Vô doméstico. Inaplicabilidade da Convenção de Varsóvia. Incidência do Código Brasileiro de Aeronáutica. Indenização. Ausência de dolo ou culpa grave e de previsão contratual. Limite. Art. 257 da Lei n. 7.565, de 1986. Seguro obrigatório. Compensação. Dano moral. Perda de genitor. Sofrimento moral. Reparabilidade. Fixação do **quantum**. Critérios. Recursos parcialmente providos.

1. A responsabilidade civil por acidente aéreo em vô doméstico é disciplinada pelo Código Brasileiro de Aeronáutica, afastada a aplicação da Convenção de Varsóvia.

2. Se não houve dolo ou culpa grave da transportadora aérea ou de seus prepostos, a indenização pelo dano pessoal consistente em morte da vítima tem como limite o valor previsto no art. 257 da Lei n. 7.565, de 1986, na ausência de convenção que o majore.

3. O seguro obrigatório recebido pelos familiares da vítima fatal é compensável se o acidente não foi gerado por dolo ou culpa da transportadora, porque é mero inadimplemento, não se constituindo em ato ilícito.

4. A perda do pai representa sofrimento moral para as filhas e o dano é indenizável, não estando compreendido na reparação do dano pessoal.

5. Tendo em vista que o sofrimento não pode ser mensurado, o **quantum** da indenização deve ser estabelecido de forma a proporcionar relativo conforto às filhas da vítima e representar sanção para o agente da lesão.

6. Apelações principal e adesiva conhecidas e parcialmente providas” (fl. 300).

Alegou a recorrente afronta ao disposto nos arts. 250, 253 e 281, parágrafo único do Código Brasileiro de Aeronáutica na medida em que se negou ao pagamento do seguro obrigatório a eficácia de quitação exonerativa da indenização por danos pessoais e materiais, e no art. 1.057 do Código Civil de 1916, quando se imputou responsabilidade civil contratual à recorrente, embora não lhe tenha sido atribuído culpa no fato causador do dano. Sustenta, ainda, contrariedade ao disposto nos arts. 128, 1ª parte, 165, 458, I e II, 515, §§ 1º e 2º, e 535, II, do CPC, entendendo que o Tribunal **a quo** não enfrentou a questão de que a quitação outorgada pelos recorridos ao pagamento efetuado pela seguradora importara exoneração da indenização por todos os danos decorrentes do acidente aeronáutico.

Insiste na assertiva de não ser possível a indenização por dano moral, uma vez que o fato decorreu de simples inadimplemento contratual, sem culpa da recorrente.

O apelo foi inadmitido (fls. 360/361), subindo a esta Corte por força de provimento a agravo de instrumento pelo meu antecessor, eminente Ministro Nilson Naves.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro (Relator): Preliminarmente, afasto a alegada ofensa aos dispostos nos arts. 128, 165, 458, I e II, 515, §§ 1º e 2º, e 535, II, do CPC.

O acórdão recorrido não se encontra desfundamentado, incompleto ou omisso como quer a recorrente. A questão relativa à quitação outorgada pelos recorridos quando do pagamento efetuado pela seguradora foi bem analisado pelo Tribunal **a quo** que no voto condutor do acórdão deu parcial provimento ao apelo da ré, ora recorrente, para determinar que do limite previsto no art. 257 da Lei n. 7.565/1986, fosse deduzido o valor que as autoras receberam a título de seguro obrigatório, concluindo:

“A liquidação de sentença deverá ser processada por artigos quando deverá ser comprovado o valor do seguro” (fl. 307).

Nos embargos de declaração, apreciando a alegação da ré de que a indenização, pelo valor tarifado já teria sido paga, assim afirmou o aresto embargado:

“Restou muito claro no aresto recorrido que haverá liquidação de sentença por artigos. Evidentemente se restar apurado que o valor do seguro, que deve ser deduzido da condenação, for equivalente à reparação devida, o saldo será zero e nenhum complemento será pago. Mas é matéria atinente à liquidação” (fl. 320).

Quer a recorrente seja reconhecida a quitação da indenização tendo em vista o pagamento do seguro obrigatório.

Conforme se verifica dos autos, a mãe dos recorrentes assinou um recibo de quitação de sinistro (fls. 107/108).

Esse recibo, relativo a pagamento feito pela Financial Companhia de Seguros era o seguro de risco aéreo, de natureza obrigatória, como afirmado na sentença, nada interferindo com a indenização de direito comum.

Nesse sentido já decidiu esta egrégia Turma como se pode ver da seguinte ementa:

“Responsabilidade civil. Indenização de direito comum. Correção monetária e juros moratórios: Súmulas ns. 43 e 54 da Corte. Quitação. Prova documen-

tal. Ausência de culpa. Pensionamento. Prescrição. Compensação. Honorários. Dano moral.

(...)

2. Como fixado em precedente ‘não é admissível em apelo extremo, analisar os motivos de fato que levaram os julgadores, nas instâncias de origem, a negar eficácia a recibo de quitação assinado pela vítima’. Por outro lado, configurando o acórdão recorrido que o recibo refere-se ao seguro por risco aéreo, é evidente que se não pode excluir a pretensão da autora de receber indenização pelo direito comum” (REsp n. 53.538 — RJ, DJ de 12.06.2000).

É incontroverso que a ré, ora recorrente, ao contratar seguro, pretendia cobrir os riscos advindos do transporte aéreo. A mãe dos recorridos recebeu a indenização contratualmente estabelecida, correspondente à importância prevista no Código Brasileiro de Aeronáutica. O Tribunal **a quo** corretamente entendeu que a responsabilidade civil do transportador aéreo é objetiva em relação ao limite de indenização que o referido Código estabelece, só sendo subjetiva no que se refere ao excesso. Para reparação de valor superior é necessária a comprovação do dolo ou da culpa, o que não se verificou no presente caso, como, aliás, expressamente dispõe o art. 248 do Código citado.

Assim, ao determinar que o valor da indenização por dano pessoal decorrente do falecimento do pai dos ora recorridos era aquele previsto no art. 257 do Código Brasileiro de Aeronáutica, o aresto recorrido não infringiu o disposto nos arts. 250, 253 e 281, parágrafo único do referido código, sobretudo porque ali também foi determinado que fosse “deduzido o valor que elas receberam a título de seguro obrigatório” (fl. 307).

Quanto à ofensa ao art. 1.057 do Código Civil anterior, assim decidiu o aresto vergastado:

“A vigente Constituição da República, no art. 5º, X, expressamente consagrou a reparabilidade do dano moral. Este não era previsto no Código Brasileiro de Aeronáutica, pois o diploma legal é anterior à Constituição da República de 1988. A eventual dificuldade em quantificá-lo não retira a lesão e a necessidade da sua reparação como esclarece **Rui Stoco**, em “Responsabilidade civil e sua interpretação jurisprudencial”, 2ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 1995, p. 491:

‘O ponto inicial para a afirmação de indenização do dano moral está em distinguir o que seja prejuízo nos casos de dano material e no dano moral.

Como observou **De Page**, a dificuldade de avaliar não apaga a realidade do dano e, por conseguinte, não dispensa a obrigação de repará-lo’.

O mesmo autor, invocando **Savatier**, esclarece que o dano moral é ‘qualquer sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária’ (obra citada, p. 490).

Ora, é inquestionável que as apelantes adesivas passaram e por certo estão passando por grande sofrimento em decorrência da lamentável perda do pai delas. Embora esta dor moral não possa ser quantificada em expressão monetária, deve ser minorada por uma, ainda que pálida, compensação” (fls. 308/309).

Esse mesmo entendimento já foi manifestado nesta egrégia Turma quando do julgamento do REsp n. 513.723/RJ, Relator Ministro Nilson Naves que assim se pronunciou:

“Não creio que a indenização por dano moral seja incompatível com a responsabilidade objetiva. Dano moral é bem distinto do dano material. Eles têm pressupostos diversos. Aquele pode ser reparado sem que este o seja. Nesta Terceira Turma já foi deferida indenização a tal título, a despeito de não comprovada a culpa do causador do acidente. O autor daquela ação não tinha reparação pelo dano material por ele sofrido, mas lhe demos aqui indenização pelo dano moral. O que define o dano moral, segundo lição de **Minozzi**, citada por **Aguiar Dias e Caio Mário da Silva Pereira** (in “Responsabilidade Civil”, Forense, 1990, p. 62) é ‘a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a injúria física ou moral, em geral uma dolorosa sensação experimentada pela pessoa, atribuída à palavra dor o mais largo significado’.

Não creio ainda que a indenização tarifada do Código Brasileiro de Aeronáutica torne insuscetível a indenização por dano moral. Os limites têm a ver com o dano material. Mas a indenização não pode ser apenas essa” (REsp n. 513.723 — RJ, DJ de 19.12.1994).

Embora vencido na ocasião, comungo o entendimento esposado pelo ilustre Relator.

Cuida-se de indenização por acidente aéreo, no qual foi ceifada a vida do pai dos recorrentes, jovem empresário com 37 anos de idade, deixando três filhos, sendo uma delas portadora de um mal irreversível (autismo infantil precoce), necessitando de assistência permanente de outra pessoa, segundo o laudo do perito judicial de fls. 173/177.

É inegável que, com o falecimento do pai, em decorrência do acidente aéreo, as autoras, ora recorridas, passaram e ainda estão passando por momentos de intenso sofrimento pela perda do ente querido que lhes proporcionava, além do amparo material, também o emocional, dando-lhes carinho e orientação, sobretudo o apoio necessário à filha Gabriela que à época dos fatos, contava com 11 anos de idade e era (e é) portadora de doença mental irrecuperável, conforme demonstra o laudo pericial.

O fato de o Código Brasileiro limitar a indenização decorre de antiga proteção que foi acolhida com o surgimento da aviação civil e a sua atividade de transporte aéreo de pessoas e bagagens. A noção de responsabilidade foi modificada para propiciar o desenvolvimento das empresas que exploravam a atividade aérea, sendo sobretudo um incentivo, para impedir que a atividade, sucumbisse aos seus próprios riscos.

Daí que além da limitação da responsabilidade do transportador, haveria ainda a necessidade de apuração da culpa ou do dolo do transportador.

Aos poucos essas normas foram se modificando, não estabelecendo mais os limites quando houver dolo ou culpa grave.

Com a vigência do Código de Defesa do Consumidor, regulando as relações de consumo e consagrando em seu texto uma visão moderna de responsabilidade civil, deve-se rever com mais atenção as normas contidas no Código Brasileiro de Aeronáutica.

O Professor **Alberto do Amaral Júnior** afirma:

“... as normas do Código Brasileiro de Aeronáutica que limitam a responsabilidade do transportador aéreo ferem o princípio constitucional da proteção ao consumidor, previsto nos arts. 5º, XXXII, e 170, V, da Constituição Federal. Enquanto o art. 5º, XXXII, determina que o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor, o art. 170, V, insere a defesa do consumidor entre os princípios da ordem econômica.

(...)

O Código Brasileiro de Aeronáutica, ao menos no tocante à imposição de teto, para indenização por danos, viola o princípio constitucional da defesa do consumidor. Nesse sentido, as normas do CBA relativas ao limite de indenização nas relações de consumo foram revogadas pela atual Constituição.

A superioridade das normas constitucionais impõe-se em relação às demais normas que integram o ordenamento jurídico. Admitir que o princípio da defesa do consumidor não tem força vinculante significaria negar validade

à própria Constituição. Com isso, cai por terra a afirmação de que haveria um suposto conflito entre o Código de Defesa do Consumidor, lei geral, e o Código Brasileiro de Aeronáutica, lei especial, solucionando-se tal colidência normativa pela predominância da lei especial.” (“Invalidade das Cláusulas Limitativas de Responsabilidade nos Contratos de Transporte Aéreo”, *in* *Ajuris* — Ed. Especial/T2, pp. 447/449).

A propósito, aliás, esta Corte tem admitido a indenização também por danos morais e afastado a limitação de tarifa prevista no Código Brasileiro do Ar, tendo em vista o Código de Defesa do Consumidor.

Vejam-se as seguintes ementas:

“Responsabilidade civil. Transporte aéreo. Extravio de bagagem. Dano material. Dano moral.

A indenização pelos danos material e moral decorrentes do extravio de bagagem em viagem aérea doméstica não está limitada à tarifa prevista no Código Brasileiro de Aeronáutica, revogado, nessa parte, pelo Código de Defesa do Consumidor”.

“Transporte aéreo. Extravio de carga. Indenização.

1. A indenização pelo dano decorrente de extravio de mercadoria transportada por companhia aérea deve ser integral.

(...)”

(REsp n. 156.240/SP e REsp n. 161.619/SP, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 23.11.2001 e 05.08.2002, respectivamente).

Em diversos tribunais deste País vem se firmando o entendimento no sentido de ser indenizável o dano moral, como se pode ver dos seguintes acórdãos citados por **José Gabriel Assis de Almeida**, doutor em Direito, em sua obra intitulada “Jurisprudência Brasileira Sobre Transporte Aéreo, **verbis**:

“[...] a mãe dos autores faleceu em decorrência do acidente aéreo noticiado na inicial [...].

[...]

A indenização pelo dano moral é devida aos filhos da falecida, em decorrência da dor correspondente à perda da genitora, ausência essa que será sentida por toda a vida deles.

O art. 5º, inciso X, da Constituição Federal, assegura o direito à indenização por dano moral.

(...)

[...] a pretensão do recorrido abrange, também, o ressarcimento do dano moral. Por certo, mesmo que da mala extraviada não constassem os bens que tinham o destino relatado na petição inicial, o fato, em si considerado — o simples extravio da mala — já causa aborrecimento e frustração suficiente a justificar a reparação pretendida.

[...]

[...] a condenação da recorrente não pode mesmo restringir-se à reparação do dano material. Deve ser obrigada a reparar o dano moral experimentado pelo recorrido, até como medida desestimuladora de comportamentos semelhantes, abrigando-a a rever seus procedimentos, de modo a propiciar prestação de serviços a mais perfeita possível”.

(...)

Reparação de danos. Danos morais. Retenção de bagagem. Embora não haja prova de mau tratamento dispensado pela ré, não há como negar que a retenção dos livros por 15 dias, tratando-se de um professor, acarretou ao autor dissabores e contrariedades nas atividades que havia projetado”.

(...)

Extraviada a bagagem, são devidos danos materiais. E o sentimento de frustração e as contrariedades decorrentes do extravio ensejam dano moral, cuja presença e intensidade dependem das circunstâncias do caso.”

(...)

Não há mais lugar para antiga discussão sobre o dever de reparar o dano moral, uma vez que a Constituição da República, em seu art. 5º, incisos V e X, expressamente prevê a indenizabilidade de tal natureza de dano.” (Ob. cit. pp. 136/137).

O Supremo Tribunal Federal já decidiu no mesmo sentido dos arestos citados, como se pode ver da seguinte ementa:

“Indenização — Dano moral — Extravio de mala em viagem aérea — Convenção de Varsóvia — Observação mitigada — Constituição Federal — Supremacia.

O fato de a Convenção de Varsóvia revelar, como regra, a indenização tarifada por danos materiais não exclui a relativa aos danos morais. Configurados esses pelo sentimento de desconforto, de constrangimento, aborrecimento e humilhação decorrentes do extravio de mala, cumpre observar a Carta Política da República — incisos V e X do art. 5º, no que se sobrepõe a tratados

e convenções ratificados pelo Brasil.” (RE n. 172.720-9/RJ, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 21.02.1997)

O eminente Relator do feito, referindo-se à Convenção de Varsóvia anota:

“Descabe, na espécie, sobrepor a citada Convenção, no que restrita aos danos materiais, ao que se contém na Carta Política da República, que dispõe, no âmbito das garantias constitucionais, sobre a obrigação de indenizar por dano moral ou à imagem (inciso V), declarando, ainda, a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (inciso X). O que exsurge é que não se pode ter a limitação imposta relativamente aos danos materiais como suficiente a afastar, por si só, a garantia constitucional concernente aos danos morais.”

Com o conhecimento sobre direito constitucional e internacional que lhe é peculiar, o eminente Ministro Francisco Resek acompanhando o Relator no acórdão acima citado, asseverou:

“... a garantia de reparação do dano moral tem estrutura constitucional entre nós.”

A Carta Magna “pretende que cada indivíduo lesado nessa esfera receba uma indenização de cunho satisfativo-punitivo, cujo **quantum** seja capaz de proporcionar-lhe uma sensação de compensação capaz de amenizar a dor sentida ...” (**Luiz Antônio Rizzato Nunes e Mirélla A’Angelo Caldeira, in** “O dano moral e sua interpretação jurisprudencial, 1999, p. 07”).

Assim, entendo que negar vigência ao Código de Defesa do Consumidor é desvirtuar a própria Constituição Federal, ignorando a evolução do próprio Direito.

Correto, pois, o aresto recorrido ao decidir:

“... 3. O seguro obrigatório recebido pelos familiares da vítima fatal é compensável se o acidente não foi gerado por dolo ou culpa da transportadora, porque é mero inadimplemento, não se constituindo em ato ilícito.

4. A perda do pai representa sofrimento moral para as filhas e o dano é indenizável, não estando compreendido na reparação do dano pessoal” (fl. 300).

Ante o exposto, não conheço do recurso especial.

RECURSO ESPECIAL N. 326.136 — MG (2001/0066528-5)

Relatora: Ministra Nancy Andrighi

Recorrentes: Paulo Gomes de Oliveira e outros

Advogados: Paulo Eduardo Almeida de Mello e outros

Recorridos: José De Castro Filho e outros

Advogados: Flávio Filizola Lima e outros

EMENTA

Processual Civil e Civil. Família. Viabilidade de reconhecimento da relação de parentesco por terceiro. Impossibilidade jurídica do pedido não caracterizada.

— Possibilidade jurídica do pedido é a admissibilidade da pretensão perante o ordenamento jurídico.

— A ausência de vedação à pretensão autoriza a propositura da ação, a fim de que se examine o mérito e se proclame a existência ou inexistência de determinado direito.

— O STJ ampliou a possibilidade de reconhecimento de relação de parentesco, nos moldes da moderna concepção de direito de família.

— A pretensão dos autores de, através da via declaratória, buscar estabelecer, com provas hábeis, a legitimidade e certeza da relação de parentesco não caracteriza hipótese de impossibilidade jurídica do pedido.

Recurso especial conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento, nos termos do voto da Sr^a. Ministra-Relatora. Os Srs. Ministros Castro Filho, Antônio de Pádua Ribeiro, Humberto Gomes de Barros e Carlos Alberto Menezes Direito votaram com a Sr^a. Ministra-Relatora. Sustentou oralmente o Dr. Carlos Magno de Almeida, pelos recorrentes.

Brasília (DF), 02 de junho de 2005 (data do julgamento).

Ministra Nancy Andrighi, Relatora

DJ de 20.06.2005

RELATÓRIO

A Sr^a. Ministra Nancy Andrighi: Cuida-se do recurso especial interposto por Paulo Gomes de Oliveira e outros contra acórdão exarado pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais.

Ação: os recorrentes propuseram ação de conhecimento sob o rito ordinário em face de José de Castro Filho e outros, ora recorridos. Alegaram serem filhos de Orozimbo Gomes de Oliveira, que é irmão por parte de pai de Patrocínio Gomes de Almeida, ambos filhos de José Luiz Gomes Neto, que, todavia, não reconheceu a paternidade em relação a Orozimbo. Sustentaram que seu pai Orozimbo e seu tio Patrocínio fizeram acordo escrito em 1944 pelo qual o primeiro recebeu a sua legítima em dinheiro sob a condição de não ajuizar ação de investigação de paternidade. Depois do falecimento de Orozimbo, veio a falecer Patrocínio, viúvo e sem filhos, cabendo os bens deixados por ele aos primos dos recorrentes, ora recorridos, por força de decisão homologatória de partilha em processo de inventário. Pugnam, pois, pelo reconhecimento do vínculo de parentesco perante José Luiz Gomes Neto e da condição de herdeiros de Patrocínio como sobrinhos, anulando-se a partilha e conferindo-lhes participação na herança.

Sentença: o processo foi extinto sem julgamento do mérito sob o fundamento de ocorrência de coisa julgada.

Acórdão: o recurso de apelação interposto pelos recorrentes restou desprovido por acórdão assim ementado:

“Ação de reconhecimento de parentesco, com pedidos cumulativos de nulidade de partilha e herança. Postulação formulada por sobrinhos contra primos do inventariado, fundada na alegação de irmandade do pai dos autores (já falecido) e do **de cujus**, como filhos (natural e legítimo) de ascendente comum. Sentença extintiva do processo à consideração de coisa julgada resultante de decisões que deram pela impossibilidade jurídica da pretensão investigatória da paternidade, apenas reservada ao filho. Recurso que se improuvê, mudado apenas o dispositivo da sentença. Caso em que a relação de parentesco pressupõe o reconhecimento da paternidade, insuscetível de investigação que não guarde observância ao art. 363 do CC, e em que, mesmo levada em conta a equiparação trazida pelo art. 227, § 6^o, da Constituição Federal, encontraria óbice no art. 350 do CC.”

Recurso especial: foi interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alínea **a** da Constituição Federal, sob a alegação de ofensa aos arts. 350 e 363 do CC/1916 e 267, VI, do CPC.

Em síntese, sustentam que existe diferença substancial entre as declarações de paternidade vislumbradas nos arts. 350 e 363 do CC/1916.

No primeiro caso, declara-se a paternidade, que é objeto do pedido, com reflexos no direito de família e no direito sucessório.

No segundo, não se declara a paternidade em relação a ninguém, apenas se reconhece uma relação de parentesco entre duas pessoas para o fim de regulação de relação jurídica sucessória.

Ao agravo de instrumento interposto contra a decisão denegatória de seguimento do recurso especial dei provimento (AgRg n. 349.545).

O Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento e provimento do recurso especial no parecer às fls. 600/608.

É o relatório.

VOTO

A Sr^a. Ministra Nancy Andrighi (Relator): A controvérsia está centrada em saber-se se os ora recorrentes são carecedores do direito de ação por impossibilidade jurídica do pedido (art. 267, VI, do CPC), configurada pela inexistência da titularidade do direito de pleitear a declaração da condição de herdeiros do suposto tio.

— *Da impossibilidade jurídica do pedido — art. 267, VI, do CPC*

O acórdão recorrido entendeu pela impossibilidade jurídica do pedido, com as seguintes considerações:

“Como se vê, a pretendida relação de parentesco necessariamente haveria de decorrer do reconhecimento daquela irmandade, ou seja, da filiação natural de Orozimbo Gomes de Oliveira de José Luiz Gomes Netto, pai legítimo de Patrocínio Gomes de Moraes.

Tal pretensão esbarra no art. 363 do Código Civil, que restringe a titularidade do direito à ação investigatória da paternidade ao filho. E, mesmo levando-se em conta a equiparação da filiação estabelecida pelo art. 227, § 6º, da Constituição Federal, aquele intento encontraria óbice no art. 350 do Código Civil.

A despeito de toda a barafunda legislativa dos últimos tempos, aquelas disposições do Código Civil ainda resistiram à mudança e, como preceitos legais, devem ser observados e respeitados.”

Por possibilidade jurídica do pedido, esta Corte entende “a admissibilidade da pretensão perante o ordenamento jurídico, ou seja, previsão ou ausência de vedação, no direito vigente, do que se postula na causa.” (REsp n. 1.670/GO, Quarta Turma, Relator para acórdão Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 09.04.1990). Desse modo, a simples ausência de vedação à pretensão já autoriza a propositura da ação, a fim de que se examine o mérito e se proclame a existência ou inexistência de determinado direito.

Nessa linha de entendimento, o STJ ampliou a possibilidade de reconhecimento de relação de parentesco, nos moldes da moderna concepção de direito de família (REsp n. 603.885/RS, Terceira Turma, Relator Ministro Menezes Direito e REsp n. 269/RS, Terceira Turma, de relatoria do Ministro Waldemar Zveiter, DJ de 09.05.1990). E do citado REsp n. 269/RS, extraio as seguintes considerações (guardadas as peculiaridades do caso concreto):

“(…)

Ora, se assim o é, outra também não é a pretensão dos autores que buscam, nesta via declaratória, estabelecer, com provas hábeis, a legitimidade e certeza de relação de parentesco que lhes afirmou existir Aldrovando, seu pai, tendo como testemunha o próprio avô que considerava a este, Aldrovan-do, como seu filho, embora dito de criação.

Vedar aos recorrentes o exercício do direito à ação seria negar-lhes a prestação jurisdicional, o que se não afigura nem jurídico nem justo.

(…)

Contudo hoje, quando não mais se admite sequer a qualificação da ilegitimidade aos filhos; quando os havidos ou não da relação do casamento ou por adoção passaram a ter os mesmos direitos e qualificações, proibidas constitucionalmente quaisquer designações discriminatórias a elas referentes, há de se ler a redação dada ao art. 363 do Código Civil não mais de forma restrita e na ótica adequada ao seu tempo, propugnada pelo grande **Clóvis Beviláqua**.

Mudou a época, mudaram os costumes, transformou-se o tempo, redefinindo valores e conceituando o contexto familiar de forma mais ampla que com clarividência pôs o constituinte de modo o mais abrangente, no texto da nova Carta.”

Assim, adaptando as considerações do citado precedente à presente hipótese, tenho que a pretensão dos autores é a busca de, através da via declaratória, estabelecer, com provas hábeis, a legitimidade e certeza de relação de parentesco que lhes

afirmou existir Orozimbo, seu pai, com Patrocínio, suposto tio, tendo como razão, para tanto, a escritura pública em que ambos firmaram acordo no sentido de dar quitação de legítima que o primeiro teria direito de pleitear, no inventário de bens de José Luiz Gomes Netto.

Pertinentes, nesse sentido, as palavras do Ministério Público, no parecer de fls. 600/608:

“No caso vertente, verifica-se ser inteiramente possível aos recorrentes pleitear em juízo a declaração da condição de herdeiros do suposto tio. De outro lado o art. 350 do Código Civil à época vigente, qual seja, aquele de 1916, bem como o art. 363 do mesmo diploma legal, são interpretados por doutrina e jurisprudência majoritária no sentido de a ação de investigação de paternidade apresentar natureza personalíssima. Todavia, hodiernamente, face às mutações a que se vem sujeitando as relações sociais, primordialmente no tocante ao embrião da vida societária, qual seja, a instituição familiar, a leitura dos referidos dispositivos legais, alargou-se, adaptando-se à ótica adequada ao seu tempo: a sociedade passou a adotar novos referenciais e, via de consequência, novas idéias.

Tanto o art. 350 quanto o 363 do Código Civil, admitem, nos dias de hoje, interpretação extensiva, a despeito das hipóteses delimitadoras já excertas no último dispositivo legal citado. Não se pode olvidar, em abono do raciocínio analógico e ampliativo, que a Constituição Federal, em seu art. 266, § 3º, reconhece a união estável entre homem e mulher como entidade familiar, cabendo à lei a facilitação de sua conversão em casamento. Ademais, em meio às alterações sociais que surtiram efeito na seara jurídica, destacam-se, ainda, a inadmissibilidade de qualificação de ilegitimidade aos filhos, bem como a equiparação dos filhos havidos fora da relação de casamento. Em suma, **ubi eadem ratio, ibieadem dispositivo.**”

Dessa forma, entendo que o mérito da causa, qual seja, a declaração de existência ou inexistência da alegada relação de parentesco de modo a refletir-se nas obrigações sucessórias, deve ser analisado pela origem, com a amplitude probatória que o caso demanda.

Tenho, portanto, que o pedido é juridicamente possível.

Forte em tais razões, *conheço* do recurso especial e *dou-lhe provimento*.

RECURSO ESPECIAL N. 485.888 — DF (2002/0175119-1)

Relator: Ministro Castro Filho

Recorrente: Caixa Seguradora S/A

Advogados: Leandro Bemfica Rodrigues e outros

Recorridos: Ana Misael de Jesus da Silva e outros

Advogados: João Paulo Rodrigues Nogueira da Gama e outros

Sustentação oral: João Paulo Rodrigues Nogueira da Gama, pelos recorridos

EMENTA

Processual Civil. Penhora. Depósito em dinheiro. Prazo para o oferecimento dos embargos à execução. Extravio dos autos. Obstáculo judicial. Necessidade de restituição do prazo.

I - O extravio dos autos após a juntada da guia de depósito da quantia executada, e antes da assinatura do termo de penhora, fato este certificado pelo cartório, caracteriza obstáculo judicial suficiente para autorizar a restituição do prazo para a oposição dos embargos do devedor.

II - Em casos que tais, não se pode exigir que o executado oponha os embargos com base na cópia da inicial apresentada com o mandado para pagar ou nomear bens à penhora, pois que tal exigência, em última análise, reduziria a possibilidade de o devedor deduzir defesa processual e de mérito visando à desconstituição do título, restringindo, por conseguinte, o exercício do seu direito.

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 Antônio de Pádua Ribeiro, Humberto Gomes de Barros, Carlos Alberto Menezes Direito e Nancy Andrichi votaram com o Sr. Ministro-Relator. Sustentou oralmente o Dr. João Paulo Rodrigues Nogueira da Gama, pelos recorridos.

Brasília (DF), 14 de setembro de 2004 (data do julgamento).

Ministro Castro Filho, Relator

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Castro Filho: Trata-se de recurso especial interposto pela Caixa Seguradora S/A contra acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, assim ementado:

“Processual Civil. Penhora. Depósito em dinheiro. Prazo para oferecimento de embargos à execução.

I - Tendo a penhora se efetivado por ato do próprio devedor, por meio de depósito em dinheiro, o prazo para a oposição dos embargos à execução começa a fluir da juntada da guia de depósito, sendo dispensada a formalidade do art. 657 do CPC, que só seria exigível caso o devedor não tivesse conhecimento da penhora e não pudesse manifestar seu inconformismo.

II - Recurso provido para deferir o pedido de levantamento da quantia depositada.”

Em seu arrazoado, a recorrente alega violação ao art. 180 do Código de Processo Civil, porquanto o extravio dos autos pela secretaria do cartório configurou verdadeiro e intransponível obstáculo judicial à oposição dos embargos à execução, razão pela qual deveria ter sido considerado suspenso o prazo para a realização deste ato processual até a data da sua localização.

Inadmitido o recurso na origem, ascenderam os autos a esta Corte, por força do provimento que dei ao seu agravo de instrumento, determinando sua conversão em especial.

É o breve relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): Na origem, os exeqüentes requereram o levantamento da quantia depositada pela executada ora recorrente, uma vez que os embargos à execução não teriam sido opostos no prazo legal, conforme certidão expedida pelo próprio cartório, tendo o pedido sido indeferido, ao argumento de que o prazo para a oposição dos embargos seria contado a partir da intimação do devedor e não da efetivação do depósito judicial.

Contra essa decisão, interpuseram os embargados agravo de instrumento, destacando que a jurisprudência do TJDF é no sentido de admitir o início do prazo de 10 dias para o oferecimento dos embargos do devedor a partir da juntada da guia de depósito.

Sustentaram que o art. 657 do Código de Processo Civil não possui outra finalidade senão a de dar ciência da penhora ao devedor, possibilitando a manifes-

tação do seu inconformismo. Destarte, a assinatura do termo somente seria exigida na hipótese de haver penhora ou nomeação de bens para a constrição judicial. Em se tratando de depósito efetuado pelo próprio devedor, seria dispensada tal formalidade, em virtude da inequívoca ciência, de sua parte, da realização do ato.

Ponderaram, ainda, que, em consonância com o art. 214 do citado estatuto processual civil, o comparecimento espontâneo do réu supriria a falta de citação e afastaria, inequivocamente, a necessidade de intimação do devedor por ato espontâneo por ele praticado.

Deferido o efeito suspensivo ativo, sobreveio resposta da agravada, afirmando que, logo após efetivar o depósito da quantia executada, os autos ficaram extravia- dos, tornando impossível a oposição dos embargos, fato este certificado pelo cartório, e que somente após a sua localização é que pôde ela opor os embargos, sendo eles, desse modo, tempestivos. Diante do ocorrido, restaria sem importância a discussão acerca do momento da sua oposição, já que o processo estava indisponível.

A questão foi enfrentada pela Terceira Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, aos seguintes fundamentos:

“Consta das informações prestadas pelo juízo da causa que a agravada não teve acesso ao processo para assinatura do termo de penhora, bem como consta certidão expedida pelo Sr. Diretor de Secretaria informando que tão logo efetuado o depósito a agravada compareceu ao Cartório diversas vezes para assinatura do aludido termo, o que restou inviável porque os autos não foram localizados. Informa ainda que a certidão de transcurso **in albis** do prazo para oposição dos embargos à execução somente foi assinada pela diretora substituta por desconhecimento deste fato.

Todavia, o fato dos autos não estarem disponíveis em cartório não constitui impedimento intransponível ao oferecimento dos embargos, posto que o mandado para pagar ou nomear bens à penhora fora acompanhado da respectiva cópia da inicial, de forma que poderia ter ajuizado os embargos à execução.

De qualquer forma, não tendo encontrado os autos no cartório, deveria ter encaminhado petição ao MM. Juiz da causa comunicando o fato, a fim de que fosse resguardado seu prazo e não deixado o mesmo transcorrer para somente depois se insurgir.

No que concerne ao termo **a quo** para a oposição dos embargos à execução filio-me ao entendimento de que o prazo flui da juntada da guia de depósito, independente da lavratura do termo de penhora.

De fato, o devedor já tinha conhecimento da efetuação do depósito, sendo, pois, dispensada a formalidade do art. 657 do CPC, que só se mostraria imprescindível para que o devedor tomasse ciência da penhora e pudesse manifestar seu inconformismo. Tendo a penhora se dado por ato do próprio devedor, por meio de depósito em dinheiro, o prazo para a oposição dos embargos à execução tem início da juntada da guia de depósito.

Por fim, observo que da decisão concedendo efeito suspensivo ativo, e possibilitando o levantamento da importância depositada não houve interposição de agravo regimental, do que se depreende que a parte se conformou com a decisão, não havendo porque somente agora, já levantada a importância, pedir o retorno ao **status quo ante**.”

Com efeito, o processo civil moderno se caracteriza pela observância aos princípios da instrumentalidade das formas e da economia processual, segundo os quais não se deve declarar nulidade processual que a lei não haja expressamente cominado, ou quando a parte que a argúi não demonstre a ocorrência de qualquer prejuízo, em concreto — *pas de nullité sans grief* — sob pena de, por rigorismo processual, entrar desnecessariamente o prosseguimento do feito e impedir a célere composição do litígio.

Por conseguinte, nos casos em que se alega justo impedimento a autorizar a restituição de prazo para a realização de atos processuais, faz-se necessária a demonstração de manifesto prejuízo para a parte, o que se verifica, a meu sentir, da hipótese em análise, pois, conforme assinalado no acórdão recorrido, consta das próprias informações prestadas pelo juízo da causa que, após efetuar o depósito, a ora recorrente compareceu ao cartório diversas vezes para a assinatura do termo de nomeação de bens, o que restou inviável porque os autos não foram localizados, tendo destacado ainda que a certidão de transcurso **in albis** do prazo para oposição dos embargos à execução somente foi assinada pela diretora substituta por desconhecimento deste fato.

Ora, por mais acertada que me pareça a iniciativa dos órgãos judiciais no sentido de evitar entraves desnecessários que possam retardar a entrega da prestação jurisdicional, no caso vertente, tendo a executada, agora recorrente, comparecido ao cartório para assinar o termo de penhora, viu-se impossibilitada de fazê-lo, em razão de não terem sido localizados os autos, fato que, a meu ver, caracteriza obstáculo judicial suficiente para determinar a interrupção do prazo para o oferecimento dos embargos, mormente pelo fato de tal empeco ter sido criado como decorrência do próprio funcionamento do aparelho judiciário, cuja responsabilidade não pode ser imputada à parte.

E a questão restou sobejamente comprovada no aresto hostilizado, de modo que não me parece razoável exigir que a executada opusesse os embargos com base na cópia da inicial apresentada com o mandado para pagar ou nomear bens à penhora, conforme entendeu a Corte Estadual, pois que tal exigência, em última análise, reduziria a possibilidade de o devedor deduzir defesa processual e de mérito visando à desconstituição do título, restringindo, por conseguinte, o exercício do seu direito de defesa.

Assim delineada a discussão, tenho que competiria ao Tribunal **a quo** ter restituído o prazo à parte executada, pois que o obstáculo judicial impeditivo do prosseguimento do feito restou comprovado, tanto que foi reconhecido pelo próprio órgão julgador no corpo do acórdão, o qual, todavia, minimizou seu valor, causando evidente prejuízo à ora recorrente.

In casu, cumpre ressaltar, tampouco seria de exigir da embargante a iniciativa no sentido de comunicar o fato, vez que, nesses casos, não se deve carrear qualquer ônus à parte prejudicada. Aliás, comentando o citado art. 180 do Código de Processo Civil, sublinha **E. D. Moniz de Aragão** que, “(...) é preciso ter em conta que não apenas o embaraço processual proveniente da parte, como também o que se origina de qualquer dos integrantes do juízo, ocasiona, igualmente, a suspensão do prazo. A razão é evidente.” (“Comentários ao Código de Processo Civil”, Rio de Janeiro, 1979, 3ª ed., p.119).

Convém ainda relembrar pronunciamento desta egrégia Terceira Turma, por ocasião do julgamento do REsp n. 46.429/SP, DJ de 23.05.1994 (Relator Ministro Eduardo Ribeiro), quando ficou consignado que “devolve-se o prazo se tiver ocorrido obstáculo a que o advogado tivesse acesso aos autos”.

Forte em tais razões, conheço do recurso e lhe dou provimento, para cassar o acórdão recorrido, determinando a restituição à ora recorrente do prazo para a oposição dos embargos à execução, o qual deverá ser contado a partir da data de sua intimação.

É o voto.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Senhor Presidente, também acompanho o eminente Ministro Castro Filho, considerando a informação de Sua Excelência, no sentido de que o acórdão recorrido, na verdade, reconhece o fato impeditivo alegado pela parte recorrente, ou seja, a ausência dos autos do cartório no curso do prazo recursal, mesmo contado na forma alinhada pelo acórdão recorrido. Nessa circunstância, presente o prequestionamento, segundo esclarece o Se-

nhor Ministro-Relator, entendo plausível reconhecer o óbice, considerando que é impossível, para o advogado, apresentar os seus embargos sem o adequado manuseio dos autos.

Com essas razões, conheço do recurso especial e lhe dou provimento.

RECURSO ESPECIAL N. 489.485 — ES (2002/0155836-2)

Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito

Recorrentes: Procter e Gamble do Brasil e Companhia e outros

Advogados: Túlio Freitas do Egito Coelho, Adriana Braghetta e outros e Wagner Domingos Sancio e Jurandir Fernandes de Sousa e outros

Recorrida: Disan Comercial Ltda

Advogados: Luiz José Finamore Simoni e outros

EMENTA

Competência territorial. Foro de eleição. Prorrogação. Cautelar de protesto e ação de indenização.

1. Se o réu não opuser a exceção declinatória na cautelar de protesto, fica a competência prorrogada para a ação principal indenizatória, sendo intempestiva a exceção quando da contestação desta última.

2. Recurso especial conhecido e desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso especial, mas lhe negar provimento. Os Srs. Ministros Nancy Andrighi, Castro Filho e Antônio de Pádua Ribeiro votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Ari Pargendler. Sustentou oralmente a Dr^a. Adriana Braghetta, pelos recorrentes.

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

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Relator

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Procter e Gamble do Brasil S/A interpõe recurso especial, com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, contra acórdão da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, assim ementado:

“Agravos de instrumento — Competência — Medida cautelar — Sustação de protesto — Ausência de exceção — Ação principal — Oferecimento da declinatória de foro — Preclusão — Recurso conhecido e desprovido.

Conformando-se a parte, na cautelar, não excepcionando o foro ou o juízo, em matéria de competência relativa, não mais lhe é dado levantar a questão no âmbito da ação principal.

Razão de natureza prática que tem por finalidade evitar que um juízo aprecie a cautelar e outro a principal” (fl. 406).

Sustenta a recorrente contrariedade ao art. 111 do Código de Processo Civil, haja vista que, o fato de não ter sido apresentada exceção de incompetência de foro na ação cautelar, não significa renúncia ao foro estabelecido entre as partes.

Afirma que seja declarado “competente para conhecer da principal o Juízo da Comarca de São Paulo, lícitamente eleito pelas partes contratantes” (fl. 422).

Aponta dissídio jurisprudencial, trazendo à colacionando julgados de outros tribunais.

Contra-arrazoado (fls. 429 a 439), o recurso especial (fls. 416 a 422) foi admitido (fl. 441).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: As empresas recorrentes, em ação de indenização ajuizada pela recorrida, interpuseram agravo de instrumento contra decisão que rejeitou exceção de incompetência ao fundamento de que não oferecida na oportunidade da apresentação da contestação, registrando que a mesma só veio quando da citação para contestarem a ação principal.

O Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo entendeu que tendo as recorrentes aceitado a competência quando da cautelar, não é mais possível levantar a questão no âmbito da ação principal, mencionando lições de **Galeno Lacerda**.

O argumento do especial, considerando a existência de foro de eleição no contrato, é que o fato de não ter sido apresentada exceção de incompetência na

ação cautelar ajuizada pela autora da indenizatória com o objetivo de impedir protesto de títulos, não tem o alcance dado pelo acórdão recorrido. Afirma que as duplicatas emitidas pelas recorrentes deveriam ser, necessariamente, apontadas no cartório de protesto da praça de pagamento, Comarca em que se encontra sediada a recorrida, o que ocorreu. Daí decorre, segundo o especial, que a ação cautelar para suspensão do protesto também deveria ser proposta na mesma Comarca.

Já decidi esta Corte, de fato, que mesmo quando existe cláusula de eleição de foro, “se o credor leva a protesto, em Comarca diversa, o título oriundo do contrato, é porque pretende que ali seja feito o pagamento. Competência, para a medida cautelar, que assim se define a favor do local onde apresentado a protesto o título” (REsp n. 29.586/RS, Relator o Senhor Ministro Nilson Naves, DJ de 22.03.1993; REsp n. 58.735/MG, de minha relatoria, DJ de 10.03.1997).

Ora, na verdade, não me parece fora de propósito o conteúdo da decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo ao manter a prorrogação do foro da medida cautelar, quando não havia qualquer empeco para que pudesse a mesma receber a exceção de incompetência, diante da existência do foro de eleição. Na jurisprudência desta Terceira Turma está assentando que os processos cautelares, quando anteriores ao principal, tornam prevento o Juízo (REsp n. 262.392/PR, Relator o Senhor Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 1^a.10.2001).

Não reconheço força suficiente no argumento das recorrentes no sentido de que pelo reconhecimento da competência obrigatória para a cautelar cobre-se a inércia de não ter sido manifestada nesta a exceção de incompetência, mas, apenas, quando da contestação na ação cautelar. Tal decisão, a meu sentir, não viola o art. 111 do Código de Processo Civil. Na verdade, é no art. 114 do mesmo Código que está expressa a regra de que a competência se prorroga, se o réu não opuser exceção declinatória de foro e de juízo, no caso e prazo legais, não me parecendo que haja qualquer escape para que possa o réu na ação cautelar deixar de opor a exceção.

O dissídio está presente e demonstrado.

Eu conheço do especial, mas nego-lhe provimento.

ESCLARECIMENTOS

O Sr. Ministro Castro Filho: Senhor Ministro-Relator, a cautelar foi inteiramente processualizada e julgada no Juízo da propositura?

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Senhor Ministro Castro Filho, não foi julgada, mas, sim, ajuizada. Foi deferida a medida liminar e ela teve curso.

A eminente advogada afirmou, e a informação de Sua Excelência tem toda a validade, que a medida liminar já foi cassada, mas ainda não julgada a ação. Após deferida a medida liminar de sustação de protesto, portanto, sustados os protestos, veio o ajuizamento da ação principal indenizatória. Quando da contestação da ação principal, as empresas ora recorrentes ingressaram na contestação, corretamente, com a exceção de incompetência.

O Juiz, então, despachou a exceção, rejeitando-a ao argumento de que, como não havia sido apresentada a exceção quando do ajuizamento da cautelar, não caberia mais a exceção de incompetência na ação principal, uma vez que o ajuizamento da cautelar tornou prevento o Juízo e passou a oportunidade de apresentar a exceção.

Houve o ajuizamento da indenizatória e a apresentação da exceção.

Conforme afirmado pela eminente advogada, existe uma corrente doutrinária forte e poderosa que estabelece que o ajuizamento da cautelar, por si só, cria empecilho à apresentação da exceção de incompetência, ainda mais quando esta não tem vínculo tão direto com o ajuizamento da ordinária.

A meu sentir, a jurisprudência da Terceira Turma, com o voto do Senhor Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, que foi acompanhado por mim e pela Senhora Ministra Nancy Andrighi, ficando vencido apenas o Senhor Ministro Ari Pargendler, é no sentido de que o ajuizamento da cautelar torna prevento o Juízo.

Em assim sendo, não encontrei caminho para dar azo ao provimento do recurso especial.

APARTE

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Senhor Ministro Castro Filho, chamo a atenção de Vossa Excelência de que o voto do Senhor Ministro Antônio de Pádua Ribeiro é muito claro nesse sentido, e o do Senhor Ministro Ari Pargendler, conclui que:

“Verificado que a ação principal, ajuizada depois da interposição do agravo de instrumento, perseguia a ‘exclusão de sócios’, justificada estava a argüição de incompetência absoluta, resultante de fato superveniente.”

O voto do Senhor Ministro Ari Pargendler, pelo que pude ler rapidamente nesta sessão, está lastreado na existência de um fato superveniente, e o Senhor Ministro Antônio de Pádua Ribeiro deixou claro que o ajuizamento da cautelar era suficiente para tornar o Juízo prevento.

Foi o que me levou a acompanhar o precedente da Turma.

ESCLARECIMENTOS

O Sr. Ministro Castro Filho: Sr. Ministro-Relator, a cautelar foi inteiramente processualizada e julgada no Juízo da propositura?

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito (Relator): Sr. Ministro Castro Filho, não foi julgada, mas, sim, ajuizada. Foi deferida a medida liminar e ela teve curso.

A eminente advogada afirmou, e a informação de Sua Excelência tem toda a validade, que a medida liminar já foi cassada, mas ainda não julgada a ação. Após deferida a medida liminar de sustação de protesto, portanto, sustados os protestos, veio o ajuizamento da ação principal indenizatória. Quando da contestação da ação principal, as empresas ora recorrentes ingressaram com a exceção de incompetência.

O Juiz, então, despachou a exceção, rejeitando-a ao fundamento de que, como não havia sido apresentada a exceção quando do ajuizamento da cautelar, não caberia mais a exceção de incompetência na ação principal, uma vez que o ajuizamento da cautelar tornou prevento o Juízo e passou a oportunidade da apresentação da exceção.

Conforme afirmado pela eminente advogada, existe uma corrente doutrinária forte que estabelece que o ajuizamento da cautelar, por si só, cria empecilho à apresentação da exceção de incompetência, ainda mais quando esta não tem vínculo tão direto com o ajuizamento da ordinária.

Ao meu sentir, a jurisprudência da Terceira Turma, com o voto do Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, acompanhado por mim e pela Sr^a. Ministra Nancy Andrighi, ficando vencido apenas o Sr. Ministro Ari Pargendler, é no sentido de que o ajuizamento da cautelar torna prevento o Juízo.

Em assim sendo, e não apresentada a exceção naquele momento, não encontrei caminho para dar azo ao provimento do recurso especial.

VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho: Sr. Presidente, a exposição feita pelo ilustre Ministro-Relator, como sempre das mais claras e, agora, com o aditamento ainda mais clara se torna, e as ponderações trazidas a título de tese pela ilustre advogada, realmente levaram-me a pensar em pedir vista dos autos.

Entretanto, o que há, na doutrina, é que a cautelar — e bem o afirmou a nobre advogada —, em questões emergenciais, pode ser requerida em outro Juízo que não o competente para a ação principal, mas apenas para a prática de ato de urgência.

A partir dali, praticado o ato, a competência retorna ao juiz natural, e os autos devem ser encaminhados para tal Juízo a fim de que seja processualizada a cautelar, dando-se seqüência ao procedimento.

Daí a razão da minha pergunta, se fora apenas decidida a liminar, se fora julgada, ou se o procedimento prosseguiu no juízo onde se ajuizou a petição inicial da cautelar.

Em assim sendo, como bem acentuou o ilustre Ministro-Relator, louvando-se em voto de V. Ex^a., parece-me que realmente houve a prevenção, ou seja, estabeleceu-se a prevenção do juízo da cautelar, porque este não se limitou apenas a deferir a medida de urgência. A cautelar prosseguiu no juízo para o qual se deslocou a competência, embora houvesse eleição de foro.

VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho: Sr. Presidente, embora, a princípio, minha tendência fosse acompanhar a divergência instaurada à época pelo Sr. Ministro Ari Pargendler, agora convencido diversamente, com a devida vênias de S. Ex^a., acompanho o voto do eminente Ministro-Relator, conhecendo do recurso especial, mas negando-lhe provimento.

RECURSO ESPECIAL N. 503.043 — RJ (2002/0175997-0)

Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito

Recorrentes: Maria Geslaine Bastos Santos e outro

Advogados: Edison Mendes de Oliveira Balbino e outro

Recorrida: Transportes Aéreos Portugueses S/A

Advogados: José Gabriel Lopes Pires Assis de Almeida e outros

EMENTA

Reparação de dano moral. Cancelamento de vôo do exterior para o Brasil. Incidência do Código de Defesa do Consumidor. Precedentes da Corte.

1. Tratando-se de cancelamento de vôo, incide o Código de Defesa do Consumidor para o fim de receber o valor correspondente ao dano moral.

2. Recurso especial conhecido e provido.

ACÓRDÃO

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

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

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Relator

DJ de 28.10.2003

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Maria Geslaine Bastos Santos e outro interpõem recurso especial com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, contra acórdão da Décima Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, assim ementado:

“Transporte aéreo internacional.

Danos morais. Legislação aplicável.

Art. 178, § 1º, da Constituição da República.

A Convenção de Varsóvia não foi por nós denunciada nem o Código de Defesa do Consumidor a revogou. Em consequência e por determinação de ordem constitucional expressa, é aplicável às questões decorrentes de transporte aéreo internacional.

A circunstância de ter como regra a indenização tarifada, por uma questão lógica, exclui a pretensão relativa à reparação de danos morais.

Sentença reformada, para julgar improcedente o pedido” (fl. 139).

Opostos embargos de declaração (fls. 145 a 148), foram rejeitados (fls. 150/151).

Sustentam as recorrentes violação do art. 535, inciso I, do Código de Processo Civil, haja vista que não foram sanadas as omissões contidas no acórdão, ainda que interpostos embargos declaratórios.

Aduzem ofensa aos arts. 14 e 51 da Lei n. 8.078/1990 e art. 5º, incisos V e X, da Constituição Federal, na medida em que “os casos em que se discute a possibilidade de reparação de danos morais decorrentes de atraso em vôo internacional são

típicas relações de consumo, diretamente submetidas às regras do Código de Defesa do Consumidor e da Constituição da República” (fls. 168/169) e que “a atribuição de responsabilidade também não fere o estipulado na Convenção de Varsóvia, vez que esta não se refere a danos morais” (fl. 163).

Apontam dissídio jurisprudencial, trazendo à colação julgados, também, desta Corte.

Contra-arrazoado (fls. 207 a 213), o recurso especial (fls. 154 a 169) foi admitido (fls. 215 a 217).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: As recorrentes ajuizaram ação de indenização por danos morais alegando que compraram bilhetes aéreos para o trecho Lisboa — Rio de Janeiro; que no dia marcado compareceram ao aeroporto; que após dez minutos da hora aprazada para o embarque, sem qualquer informação da companhia, foram ao balcão e receberam a notícia de que o vôo fora cancelado; que outros eventos ocorreram, assim, por exemplo, a desordem para o deslocamento até um hotel, as informações sobre o novo embarque, a permanência do avião sem luzes após a aterrissagem, a demora do desembarque das malas. Pedem danos morais em valor não menor do que R\$ 12.000,00, afastada a indenização tarifada.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar a empresa a pagar indenização equivalente a 100 salários mínimos, metade para cada autora.

O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro proveu o recurso de apelação, porque entendeu que está em aplicação a Convenção de Varsóvia, não revogada pelo Código de Defesa do Consumidor, concluindo por afirmar que a “circunstância de ter como regra a indenização tarifada, por uma questão lógica, exclui a pretensão relativa à reparação de danos” (fl. 139).

Os embargos de declaração foram rejeitados.

Violação do art. 535 do Código de Processo Civil não existe. O Tribunal de origem tratou do tema de acordo com o seu convencimento afastando a incidência do Código de Defesa do Consumidor e, por via de conseqüência, a ausência de reparação por dano moral, no contexto da indenização tarifada.

Todavia, no mérito, merece prosperar a impugnação, presente o dissídio. De fato, já esta Corte assentou que em casos de atraso de vôo, o Código de Defesa do

Consumidor incide (REsp n. 253.552/SP de minha relatoria, DJ de 04.06.2001; REsp n. 235.678/SP Relator o Senhor Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 04.02.2000).

Estando assim consolidada a jurisprudência da Corte, eu conheço do especial e lhe dou provimento para restabelecer a sentença, fixando, porém, a indenização em valor certo de R\$ 12.000,00, metade para cada autora, com custas e honorários de 10% sobre o valor da condenação.

RECURSO ESPECIAL N. 578.823 — RJ (2003/0162134-0)

Relator: Ministro Castro Filho

Recorrente: Marinete Ribeiro Alves Mendes

Advogada: Míriam G. Salmon — Defensora Pública

Recorrido: Euniro Berger Farah

Advogados: Hélio da Cruz Nunes e outros

EMENTA

Processo Civil. Assistência judiciária. Defensoria pública. Oposição de embargos do devedor. Prazo em dobro. Cabimento.

A parte que tem deferido o pedido de assistência judiciária pode dispor do privilégio do prazo em dobro, de que cogita o art. 5º, § 5º, da Lei n. 1.060/1950, para opor embargos à execução.

Recurso especial conhecido e provido.

ACÓRDÃO

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

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

Ministro Castro Filho, Relator

DJ de 06.12.2004

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Castro Filho: Na origem, Marinete Ribeiro Alves Mendes, ora recorrente, opôs embargos à execução proposta por Euniro Berger Farah, os quais foram rejeitados liminarmente, à consideração de serem intempestivos.

Contra essa decisão, interpôs a embargante recurso de apelação, alegando que os embargos deveriam ser conhecidos, pois gozava a Defensoria Pública da prerrogativa da contagem em dobro dos prazos, não tendo sido levado em conta, sequer, o fato de não ter havido a intimação pessoal do defensor.

O apelo foi improvido pela Décima Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, à unanimidade, por acórdão assim sumariado:

“Embargos à execução. Prazo de interposição. Natureza peremptória. Ação incidental proposta por Defensor Público. A sua interposição não se insere nas prerrogativas do art. 5º, § 5º, da Lei n. 1.060/1950 para a contagem do prazo em dobro. A regra excepcional diz respeito apenas às hipóteses em que o Defensor tenha que ‘falar nos autos’, ou seja, quando tiver de cumprir prazos processuais intestinos. Intempestividade reconhecida. Recurso desprovido.”

Inconformada, interpõe recurso especial, com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, apontando vulnerado o art. 5º, § 5º, da Lei n. 1.060/1950, uma vez que não teriam sido respeitadas as prerrogativas inerentes à Defensoria Pública no que tange à contagem em dobro dos prazos processuais, importando tal ato em cerceamento do seu direito de defesa. Apontou divergência jurisprudencial com julgado do próprio Tribunal recorrido.

Com as contra-razões, admitido o recurso, subiram os autos a esta Corte, vindo-me conclusos.

É o breve relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão confirmatório da sentença que, diante da certidão cartorária de fls. 13, rejeitou liminarmente os embargos à execução opostos, em razão de sua extemporaneidade. Constam do aresto hostilizado os seguintes fundamentos:

“Na verdade, a regra excepcional da contagem do prazo em dobro, em favor dos defensores públicos ou de quem exerça cargo equivalente, prevista no § 5º do art. 5º da Lei n. 1.060/1950, diz respeito às hipóteses em que o defensor tenha que ‘falar nos autos’, ou seja, quando tiver de cumprir prazos processuais intestinos.

Se assim não for, abrir-se-á uma imensa porta para se propor ações fora do prazo, bastando que o autor passe a ter assistência de defensor ou assistente gratuito.

A propositura de uma nova demanda, como é o caso dos embargos de devedor, originadora de um novo processo, tal como quando há procuradores distintos (art. 191 do CPC) em litisconsórcio, não se insere na cláusula da contagem em dobro.”

Discute-se no caso vertente quanto à abrangência do art. 5º, § 5º, da citada Lei n. 1.060/1950 — com redação dada pela Lei n. 7.781/1989 —, assim redigido:

“Nos Estados onde a Assistência Judiciária seja organizada e por eles mantida, o Defensor Público, ou quem exerça cargo equivalente, será intimado pessoalmente de todos os atos do processo, em ambas as instâncias, contando-se-lhes em dobro todos os prazos.”

O referido diploma legal estabelece normas para possibilitar que a Defensoria Pública preste assistência judiciária aos necessitados, que é dever do Estado (art. 5º, LXXIV da CF), permitindo o acesso de todos à Justiça, com observância dos princípios da igualdade de tratamento entre as partes — sob o espectro da redução das desigualdades sociais — e da ampla defesa.

A fim de bem cumprir esse desiderato é que se estabeleceu em favor dos beneficiários da assistência judiciária a necessidade de intimação pessoal dos defensores, bem como a fluência do prazo em dobro, sendo de se salientar que o dispositivo em comento não faz qualquer ressalva quanto à existência de atos dos quais não se deva intimar pessoalmente o defensor público nem se deva deixar de contar o prazo de forma dobrada, razão pela qual não vislumbro qualquer empecilho à aplicação dessa regra à hipótese dos embargos do devedor, os quais foram opostos por intermédio da Defensoria Pública Estadual.

Esse entendimento dimana não só das dificuldades que tem o carente em ser atendido e do defensor em atendê-lo, mas também da própria interpretação literal do dispositivo, o qual se limita a afirmar que o defensor terá contado “em dobro todos os prazos”, sem fazer qualquer distinção, e, como é lição corrente no Direito, onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Basta, portanto, que o

pedido de assistência judiciária formulado tenha sido deferido, para passar a incidir a norma que determina a contagem do prazo em dobro para a prática de todo e qualquer ato processual.

A propósito, a questão foi enfrentada pela Quarta Turma, no julgamento do REsp n. 119.814/RS, DJ de 29.05.2000, Relator o ilustre Ministro Cesar Asfor Rocha, que incorporou às suas razões de decidir os fundamentos do voto proferido pelo eminente Ministro Ruy Rosado de Aguiar no REsp n. 102.272/SP, DJ de 24.02.1997, oportunidade em que havia ficado vencido:

“Os embargos, na sistemática do nosso processo, caracterizam uma verdadeira via de defesa do executado. Poder-se-ia admitir, como em outros sistemas (e era assim no CPC de 1939), que o executado se defendesse através da contestação ou da impugnação, no próprio processo de execução. Agora, por um critério legislativo, se fez a distinção entre o processo de execução e a ação de embargos. Mas, na verdade, esta é uma defesa do devedor. E o devedor pobre, constrangido a se socorrer da assistência judiciária, será atendido por um serviço que tem o benefício do prazo em dobro para a prática de atos processuais, o que se justifica pelas dificuldades próprias à sua prestação. Esse benefício não se estende para outros prazos de direito material, reguladores de prescrição ou decadência; aqui se trata de um prazo eminentemente processual. Se a parte necessita procurar um serviço público para o desempenho da sua defesa, é razoável, parece-me, que se dê a esse mesmo serviço a possibilidade de atuar com o prazo em dobro, porque a dificuldade que ele terá para contestar é a mesma que terá para oferecer a ação de embargos. E se o prazo é em dobro para a contestação, por que não o é também para embargar?”

Assim, não vendo, na hipótese, a possibilidade de risco, de estender essa regra a todos os demais prazos de direito material, porquanto ela existe apenas no âmbito do processo, é que peço vênha para aplicar também aqui a regra do art. 5º da Lei de Assistência Judiciária, que se refere a todos os prazos em dobro. A limitação criaria uma situação de desigualdade para o que necessita do serviço público de assistência judiciária.”

Confirmam-se, ainda, no âmbito desta Corte, alguns precedentes, onde foi reconhecida a possibilidade da contagem do prazo em dobro para a realização de certos atos processuais: Purgação da mora (REsp n. 249.788/RJ, DJ de 11.09.2000, Relator Ministro Fernando Gonçalves e REsp n. 43.786/SP, DJ de 13.11.1995, Relator Ministro Edson Vidigal); Contestação (REsp n. 20.028/SP, DJ de 10.08.1992, Relator Ministro Eduardo Ribeiro e REsp n. 35.138/SP, DJ de 09.08.1993, Relator Ministro José Dantas).

Pelo exposto, com a ressalva de que “a divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial” — Súmula n. 13-STJ, conheço do recurso pela

alínea **a** e lhe dou provimento, para, afastando a preliminar de intempestividade, cassar a sentença e determinar o prosseguimento do julgamento do feito no juízo de origem, como de direito.

É o voto.

VOTO-VISTA

A Sr^a. Ministra Nancy Andrighi: Cuida-se do recurso especial, interposto por Marinete Ribeiro Alves Mendes, com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, contra acórdão exarado pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

Ação: embargos do devedor à execução opostos pela recorrente em face de Euniro Berger Farah, ora recorrido.

Decisão: rejeitados liminarmente os embargos do devedor, porquanto intempestivos, a teor do art. 739, I, do CPC, com conseqüente extinção do processo, sem julgamento do mérito, na forma do art. 267, IV, do CPC (fl. 14).

Acórdão: negou provimento à apelação interposta pela recorrente, nos termos da seguinte ementa:

(fl. 39) — “Embargos à execução. Prazo de interposição. Natureza peremptória. Ação incidental proposta por Defensor Público. A sua interposição não se insere nas prerrogativas do art. 5º, § 5º, da Lei n. 1.060/1950 para a contagem do prazo em dobro. A regra excepcional diz respeito apenas às hipóteses em que o Defensor tenha que ‘falar nos autos’, ou seja, quando tiver de cumprir prazos processuais intestinos. Intempestividade reconhecida. Recurso desprovido.”

Recurso especial: alega a recorrente violação ao art. 5º, § 5º, da Lei n. 1.060/1950; além de dissídio jurisprudencial, sustentando que por se tratar de ação proposta por Defensor Público haveria a prerrogativa de contagem em dobro do prazo, não se configurando, portanto, hipótese de oposição intempestiva dos embargos de devedor à execução.

O ilustre Relator Ministro Castro Filho proferiu voto para conhecer do recurso especial pela alínea **a** do permissivo constitucional e dar-lhe provimento, a fim de afastar a intempestividade, cassar a sentença e determinar o prosseguimento do julgamento dos embargos do devedor à execução, ao fundamento de que “(...) onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo (...)”, asseverando que basta que o pedido de concessão do benefício da assistência judiciária formulado tenha sido deferido, para passar a incidir a regra jurídica que determina a contagem do prazo em dobro para a prática de atos processuais. Para tanto, colacionou precedentes da Quarta Turma do STJ no mesmo sentido.

Para melhor exame, pedi vista dos autos.

Reprisados os fatos, decido.

A matéria controvertida consiste no alcance da regra jurídica que impõe o prazo em dobro para os atos processuais em ações propostas pela Defensoria Pública.

O acórdão impugnado manteve a decisão de 1ª grau de jurisdição que reconheceu a intempestividade dos embargos do devedor à execução. Com lastro na excepcionalidade da regra inserta no art. 5º, § 5º, da Lei n. 1.060/1950, com redação dada pela Lei n. 7.781/1989, consignou não ser possível a pretendida ampliação do prazo para propositura de uma nova ação. Segue trecho do acórdão nesse sentido:

“A propositura de uma nova demanda, como é o caso dos embargos de devedor, originadora de um novo processo, tal como quando há procuradores distintos (art. 191. CPC) em litisconsórcio, não se insere na cláusula de contagem em dobro.

O prazo para interposição dos embargos é peremptório e por essa razão não pode ser dilargado em favor de quem quer que seja (conf. nota 17 ao art. 738, **in Theotônio Negrão** — “Código de Processo Civil”).”

O ilustre Ministro-Relator, firmou a fundamentação de seu voto na jurisprudência exarada pela Quarta Turma do STJ (REsp n. 119.814/RS, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha; e REsp n. 102.272/SP, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 24.02.1997), que, em hipótese idêntica à em apreço, entendeu que, conquanto sejam os embargos do devedor uma nova ação, trazem no seu bojo o caráter de defesa do devedor, de modo que a natureza eminentemente processual da questão permite a extensão do benefício da contagem do prazo em dobro.

A Terceira Turma do STJ também já se pronunciou a respeito, no REsp n. 24.196-4/SP, Relator Ministro Waldemar Zveiter, DJ de 30.11.1992, conforme se lê da ementa:

“Processual Civil — Assistência judiciária — Defensoria Pública — Prazos em dobro.

I - Hipótese em que não se tem como afrontado o princípio da isonomia, inserto no art. 5º, **caput**, da Constituição Federal.

II - No caso da Assistência Judiciária, o Defensor Público será intimado, pessoalmente, de todos os atos do processo, em ambas as instâncias, contando-se-lhes em dobro todos os prazos, a teor do disposto no art. 5º, § 5º, da Lei n. 1.060/1950, com a redação que lhe deu a Lei n. 7.871/1989.

III - Recurso conhecido e provido.”

Como bem asseverou o ilustre Ministro-Relator, o escopo da Defensoria Pública é a prestação de assistência judiciária aos menos favorecidos, e tal prestação permite a ampliação do acesso à Justiça, do que decorre a impossibilidade de se restringir a regra inserta no art. 5º, § 5º, da Lei n. 1.060/1950, com redação dada pela Lei n. 7.781/1989, que, portanto, foi indevidamente afastada pelo acórdão recorrido, impondo a sua reforma.

Agregue-se, ainda, consideração de outro jaez:

A sistemática processual que dentro do Código de Processo Civil, ou em leis extravagantes, outorga às partes diretamente tuteladas por membros ou funcionários da Administração Pública, a faculdade do prazo em dobro para recorrer tem como supedâneo teleológico, o equilíbrio entre os litigantes, uma vez que os prepostos do Estado, além de laborarem com volumes infinitamente maiores de questões, ainda se acham coibidos em sua atuação pelos percalços naturais da burocracia, que acabam por tolher-lhes o movimento.

Assim, a duplicação do prazo, na verdade, é medida isonômica e necessária também à Defensoria Pública, sob pena de fragilização dos comandos constitucionais que obrigam o Estado a prestar assistência jurídica aos hipossuficientes (art. 5º, LXXIV, da CF/1988) em virtude de possível má prestação dessa assistência jurídica pelo volume assoberbado de serviço a que são submetidas essas instituições.

Quanto ao dísídio, incide o óbice da Súmula n. 13-STJ.

Forte em tais razões, adiro ao voto do ilustre Ministro-Relator, para *conhecer parcialmente* do recurso especial e, nessa parte, *dar-lhe provimento*, para cassar a sentença, afastar a intempestividade e determinar o prosseguimento do feito na esteira do devido processo legal.

RECURSO ESPECIAL N. 603.926 — BA (2003/0201322-1)

Relator: Ministro Castro Filho

Recorrentes: Tatiana Belo da Silva Teles e outros

Advogados: Marcelo Luiz Ávila de Bessa e outros

Recorrida: Maria da Conceição Mendonça Teles

Advogado: José Leite Saraiva Filho

Sustentação oral: Linaldo Miranda Medeiros Alves, pelos recorrentes e José Leite Saraiva Filho pela recorrida

EMENTA

Recurso especial — Prequestionamento — Omissão — Inexistência — Art. 535 do CPC — Inventário — Créditos oriundos de reclamações trabalhistas — Lei n. 6.858/1980.

I - O prequestionamento da matéria é requisito indispensável à admissibilidade do recurso especial (Enunciado n. 211-STJ).

II - A jurisprudência nesta Corte é pacífica ao proclamar que, se os fundamentos adotados bastam para justificar o concluído na decisão, o julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos utilizados pela parte.

III - Os créditos oriundos de reclamações trabalhistas em fase de execução de sentença, após o falecimento do autor, devem ser incluídos no inventário e rateados entre os herdeiros, sendo inaplicável, nesta hipótese, o art. 1º da Lei n. 6.858/1980.

Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

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

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

Ministro Castro Filho, Relator

DJ de 06.12.2004

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Castro Filho: Cuidam os autos, na origem, de agravo de instrumento interposto por Maria da Conceição Mendonça Teles contra decisão do juiz de primeiro grau que, nos autos do processo de inventário de seu esposo, Edson da Silva Teles, do qual é inventariante, indeferiu o pedido de levantamento de créditos trabalhistas em seu favor e de sua filha menor.

A Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia deu parcial provimento ao recurso, em aresto assim ementado (fl. 77):

“Agravo de instrumento contra ato que determinou ficassem retidas importâncias referentes a créditos trabalhistas deixados pelo **de cujus** — Meiores — Aplicação da regra prevista no § 1º do art. 1º da Lei n. 6.858/1980 — Provimento parcial.”

Opostos embargos de declaração pelos demais herdeiros, Tatiana Belo da Silva Teles, João Pedro da Silva Teles e Ludmila Belo da Silva, filhos do primeiro casamento do inventariado, foram acolhidos, em parte, sem modificação do resultado, apenas para suprir omissão quanto à arguição referente à falta de documentos essenciais para o conhecimento do agravo, qual seja, a certidão de publicação do **decisum** agravado (fls. 90/91).

Inconformados, os embargantes interpuseram recurso especial, com fulcro na alínea **a** do permissivo constitucional, sustentando violação aos arts. 525, I, 384, 333, I, 458, II e III, e 535 do Código de Processo Civil, 1.572 e 1.022 do Código Civil, 6ª da LICC, bem como ao art. 1º da Lei n. 6.858/1980.

Asseveraram, em síntese: a) o recorte de publicação da decisão enviado por meio de serviço prestado por empresa particular é inservível como comprovação da data de intimação da decisão recorrida, porquanto não tem fé pública, nos termos do art. 384 do Código de Processo Civil; indispensável, assim, o traslado da certidão de intimação da decisão agravada; b) o art. 333, inciso I, do estatuto processual foi violado, na medida que, “se o direito de interpor agravo de instrumento depende da prova de um fato, qual seja, a intimação da decisão agravada, é óbvio que a prova desse fato (...) compete ao agravante, não cabendo ao agravado convalidar o documento (...), provando que o documento ‘expressa a verdade’ ou não, como equivocadamente, **data venia**, supõe a decisão recorrida”; c) houve omissão do acórdão impugnado sobre a possibilidade de o pacto antenupcial substituir o testamento, bem como sobre as Leis n. 8.971/1994 e 9.278/1996, pois, na verdade, aquele dispõe sobre regime de casamento e as leis invocadas são posteriores ao falecimento do autor da herança, certo que, quando do ajuizamento das reclamações trabalhistas, o falecido era casado com a mãe dos recorrentes; d) o crédito oriundo das reclamações trabalhistas propostas pelo **de cujus**, liberados somente após o seu falecimento, nos termos do art. 1.572 do antigo Código Civil e 1.022 do Código de Processo Civil, constituem herança, e devem ser partilhados entre todos os herdeiros; e) o simples fato de serem os créditos trabalhistas já devidos anteriormente ao advento da Lei n. 6.858/1980 (tanto que a relação de emprego e o ato de despedida antecederam esse momento, bem como o casamento da recorrida com o falecido) demonstra a sua inaplicabilidade ao caso concreto, em maltrato ao art. 6ª da Lei de Introdução ao Código Civil; f) restou ofendido o art. 1º da Lei n. 6.858/1980, haja vista que a rescisão do contrato de trabalho ocorreu em data anterior ao

falecimento e os direitos pleiteados após a despedida deixaram de ser valores devidos a empregados, passando a ser devidos aos herdeiros.

Com contra-razões (fls. 112/115), o presidente do Tribunal **a quo** inadmitiu o recurso, o que ensejou a interposição de agravo de instrumento para esta Corte.

Primeiramente, neguei provimento ao recurso. Todavia, após a interposição de agravo regimental, para melhor exame da controvérsia, determinei a conversão do instrumento de agravo em recurso especial, na forma do art. 254, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, inclusive para colher a manifestação dos demais integrantes desta Turma sobre a matéria, notadamente quanto à possibilidade de os créditos oriundos de reclamação trabalhista serem levantados apenas pela atual esposa e herdeira menor.

A Subprocuradoria Geral da República, em parecer subscrito pelo Dr. Francisco Adalberto Nóbrega, opina pelo provimento parcial do recurso, em razão da violação ao art. 1º da Lei n. 6.858/1980.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): Verifica-se dos autos que a recorrida, inventariante dos bens deixados por seu esposo, Edson Teles, com o qual foi casada em segundas núpcias, pretende ver reconhecido o seu direito de levantar importâncias resultantes de créditos trabalhistas relativos às reclamações propostas pelo **de cujus** em relação a Petróleo Brasileiro S/A — Petrobras, com supedâneo no art. 1º da Lei n. 6.858/1980.

Em primeiro grau, a Promotoria de Justiça manifestou-se contra o pedido, ao argumento de que os valores relativos aos direitos trabalhistas devem ser repartidos eqüitativamente entre os herdeiros. O juiz primevo, acolhendo a promoção do representante do Ministério Público Estadual, indeferiu o pedido.

Apreciando o agravo de instrumento interposto contra o **decisum**, a Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, por unanimidade, deu provimento ao recurso, sob os seguintes fundamentos:

“Segundo dispõe a Lei n. 6.858 de 24 de novembro de 1980 em seu art. 1º e § 1º os valores devidos pelos empregadores a seus empregados serão pagos em quotas iguais aos dependentes habilitados perante a Previdência Social, ficando, no entanto, as quotas atribuídas aos menores depositadas em caderneta de poupança, rendendo juros e correção monetária e, só serão disponíveis após o menor completar 18 anos, ressalvando autorização para compra de imóvel ou dispêndio necessário à subsistência do menor e sua educação.

(...)

Assim é que, estando habilitados a agravante e as menores Nina Bárbara Mendonça Telles e Ludmila Belo da Silva Telles, a primeira como viúva e as demais como filhas menores, só a parte da agravante pode ser liberada no inventário, enquanto que, a quota de cada menor deve ser depositada em caderneta de poupança para rendimentos, até que cada uma delas complete 18 anos, na forma da lei.

Quanto ao argumento dos agravados sobre a época do casamento da recorrente com o Dr. Edson Telles, há que se considerar o disposto na lei citada, sendo de muito pouca valia essa informação ante os termos da lei que rege a matéria.

Do quanto examinado, há que se dar provimento parcial ao agravo para que possa a recorrente dispor da quantia ou quota a si destinada, devendo as demais quotas das menores serem depositadas em Banco para aplicação imediata em caderneta de poupança, individualizada, até que as destinatárias alcancem a idade limite de 18 anos.” (Fls. 79/80)

Por ocasião do julgamento dos embargos declaratórios, acrescentou-se:

“Efetivamente, no agravo não se deu solução à arguição referente à falta de documentos essenciais neste agravo.

Em que pese a arguição dos embargantes em suas contra-razões, temos que a jurisprudência dos nossos Tribunais tem considerado válidos documentos juntos em agravos, desde que, comprovadamente, digam eles respeito ao questionamento entre as partes, como é o caso dos autos, vendo-se, no caso em tela no mesmo documento, a data de sua publicação, ou seja: 1^a de junho de 2000, não tendo os agravados feito qualquer prova de que tal documento não expressava a verdade.

De referência aos demais questionamentos dos embargantes/agravados, nota-se do acórdão hostilizado por estes embargos de declaração que a fundamentação que lhe serviu de lastro nada tem a ver com seus argumentos. Levou-se em conta disposições legais atinentes à matéria objeto do recurso.

Ante o exposto, acolhem-se os embargos de referência ao quanto não explicitado no acórdão, e esclarecido neste julgamento, rejeitando-os de referência aos demais pontos indicados, à unanimidade de votos.”

Os recorrentes dizem que foi ofendido o art. 525, I, do Código de Processo Civil, porquanto a certidão de publicação da decisão agravada, juntada ao instrumento de agravo na origem, seria cópia particular de recorte, sem qualquer autenticação.

Nada obstante, como afirmou o **decisum** hostilizado, o recorte contém a data da publicação no Diário da Justiça e *o conteúdo da informação não foi contestado pelos agravantes*. Outrossim, a jurisprudência desta Corte admite cópias não autenticadas na formação do instrumento de agravo, bem como a comprovação, por outros meios, da sua tempestividade (REsp n. 178.084/PR, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ de 04.02.2002, AgRg no Ag n. 309.068/AM e REsp n. 278.389/SP, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 19.03.2001 e 11.12.2000, respectivamente, e REsp n. 193.099/GO, Relator Ministro Ari Pargendler, DJ de 04.02.2002).

Os arts. 384, 333, I, e 1.022, do Código de Processo Civil, 6ª da LICC e 1.572 do antigo Código Civil carecem do requisito indispensável do prequestionamento, não em razão de qualquer omissão, ressalte-se, mas porque o Tribunal **a quo** entendeu ser suficiente à solução da controvérsia a aplicação da Lei n. 6.858 de 1980. E, neste ponto, após refletir sobre a questão, concluo que, realmente, houve malferimento ao art. 1ª da citada lei.

A Lei n. 6.858/1980 dispõe sobre o pagamento, aos dependentes ou sucessores, de valores devidos pelos *empregadores aos empregados*, não recebidos em vida pelos respectivos titulares. O art. 1ª está assim redigido:

“Art 1ª: Os valores devidos pelos empregadores aos empregados e os montantes das contas individuais do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e do Fundo de Participação PIS-Pasep, não recebidos, em vida pelos respectivos titulares, serão pagos, em quotas iguais, aos dependentes habilitados perante a Previdência Social ou na forma da legislação específica dos servidores civis e militares, e, na sua falta, aos sucessores previstos na lei civil, indicados em alvará judicial, independentemente de inventário ou arrolamento.

§ 1ª As quotas atribuídas a menores ficarão depositadas em caderneta de poupança, rendendo juros e correção monetária, e só serão disponíveis após o menor completar 18 (dezoito) anos, salvo autorização do Juiz para aquisição de imóvel destinado à residência do menor e de sua família ou para dispêndio necessário à subsistência e educação do menor.”

É incontroverso nos autos que as reclamações trabalhistas foram propostas muito antes do casamento do **de cujus** com sua segunda esposa e tinham por finalidade receber direitos que lhe foram retirados pelo regime militar. À época da propositura dessas ações, o autor ainda era casado com a mãe dos recorrentes.

Penso que a legislação em questão não quis dar o elastério concedido pelo aresto recorrido, para permitir *o levantamento de valores devidos em função de sentenças judiciais proferidas em reclamações trabalhistas*.

Cuida-se, com efeito, de modo de aquisição extraordinária da propriedade móvel, em razão de seu caráter eminentemente alimentar, por isso sua destinação aos dependentes do **de cujus**. O propósito da legislação em comento, certamente, é simplificar o recebimento pelos beneficiários registrados perante a Previdência Social (normalmente as pessoas que dependem diretamente desses recursos financeiros para as despesas do dia a dia) de saldos de salário, férias, 13º salário, FGTS e PIS-Pasep (rubricas confessadamente recebidas pela segunda esposa do falecido). Tanto que o Decreto n. 85.845/1981, que regulamenta a citada lei, no inciso V do parágrafo único do art. 1º, estabelece que os saldos de contas bancárias, cadernetas de poupança e fundos de investimentos também poderão ser levantados pelos dependentes da Previdência Social, *desde que não ultrapassem o valor de 500 (quinhentas) Obrigações do Tesouro Nacional (OTNs) ou 500 Unidades Fiscais de Referência (Ufir)*, exigindo, ademais, neste caso, que não existam, na sucessão, outros bens sujeitos a inventário.

No caso em apreciação, impende ressaltar, inclusive, que as reclamações trabalhistas foram arroladas pela própria recorrida no inventário de bens de seu esposo, certamente por entender que os créditos deveriam ser repartidos entre todos os herdeiros do falecido.

Ao meu sentir, correto o entendimento externado pelo parecer do Ministério Público Federal, **verbis**:

“Por último, o cerne do apelo especial em questão refere-se à negativa de vigência do art. 1º da Lei n. 6.858/1980 face à liberação dos créditos trabalhistas, referentes às Reclamações Trabalhistas n. 161.88.1788-50 e 161.87.1773-50, autorizada pelo Tribunal de Justiça do Estado da Bahia no Agravo de Instrumento n. 12.758-5.

25. Antes de adentrar no bojo da questão, mostra-se imperioso realizar algumas ilações a respeito dos efeitos das sentenças condenatórias definitivas em reclamações trabalhistas a fim de demonstrar a sua influência no tempo. A boa doutrina pátria compreende que, enquanto as sentenças constitutivas operam efeitos **ex nunc**, as sentenças declaratórias e condenatórias produzem seus efeitos **ex tunc**, vejamos:

‘Para por uma palavra a mais, no contexto, sublinhe-se que as sentenças de natureza constitutivas surtem efeitos **ex nunc**, ou seja para o futuro. Por outro lado, os efeitos das sentenças declaratórias e condenatórias são **ex tunc**, ou seja, retroagem.’ (Diniz, José Janguiê Bezerra, “Sentença Trabalhista”, Editora Consulex, 1ª ed., 1996, p. 151.)

26. Conforme depreende-se dos autos, os créditos trabalhistas são anteriores ao casamento do falecido com a recorrida, visto que referente a direitos trabalhistas que lhe foram retirados durante o regime militar o qual cessou antes da data do referido matrimônio, sob o regime de separação parcial, como consta na certidão de casamento (fl.35).

27. Destarte, em virtude dos efeitos retroativos da sentença condenatória, do contrato de trabalho ter cessado em data anterior ao casamento e do regime de separação parcial de bens, os valores, então, integram o patrimônio individual do **de cujus** o qual não se comunica com os bens do casal. Além disso, incabível falar em esforço comum dos cônjuges para auferir tais créditos.

28. Portanto, há negativa de vigência ao art. 1º da Lei n. 6.858/1980, visto que a norma legal, indubitavelmente, vislumbra hipótese em que, ao tempo do falecimento de um dos cônjuges, o matrimônio e o contrato de trabalho coexistiram, ao menos por um breve momento, razão pela qual, como informado pela recorrida (fl.11), a mesma fora capaz de sacar os valores referentes ao PIS e FGTS, referentes ao rompimento do último vínculo laboral; ou em que há somente um seio familiar constituído pelo cônjuge ausente que irá receber todos os valores oriundos do vínculo empregatício mesmo anteriores a sua formação.

29. Difere, portanto, do caso em epígrafe, em que há dois matrimônios, os créditos trabalhistas são referentes ao vínculo na constância do primeiro e reclamados em data posterior ao primeiro, porém auferidos após a segunda união civil.

30. Pelo exposto, a manifestação do Ministério Público Federal, por meio de seu representante, o Subprocurador-Geral da República que este subscreve, é pelo provimento parcial no que se refere à violação ao art. 1º da Lei n. 6.858/1980.”

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial, para, reformando o acórdão recorrido, determinar que os créditos oriundos das reclamações trabalhistas sejam arrolados no inventário, para posterior partilha entre os herdeiros de Edson Teles.

É como voto.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Agravo de instrumento interposto pela recorrida contra decisão proferida pela Juíza de Direito da 1ª Vara de

Família e Sucessões que entendeu não ser possível levantar os valores oriundos dos créditos trabalhistas.

O Tribunal de Justiça da Bahia proveu o agravo, em parte, “para que possa a recorrente dispor da quantia ou quota a si destinada, devendo as demais quotas das menores serem depositadas em Banco para aplicação imediata em caderneta de poupança, individualizada, até que as destinatárias alcancem a idade limite de 18 anos” (fl. 80). Aplicou o Tribunal a Lei n. 6.858/1980.

Os embargos de declaração foram recebidos, em parte.

O eminente Ministro Castro Filho, Relator, proveu o especial “para, reformando o acórdão recorrido, determinar que os créditos oriundos das reclamações trabalhistas seja arrolados no inventário, para posterior partilha entre os herdeiros de Edson Teles”.

A questão de fato é a seguinte: nos autos do inventário de Edson Teles, falecido em 21.03.1993, a recorrida, inventariante, aditou as declarações preliminares para acrescentar crédito de reclamações trabalhistas ajuizadas em 1987 e 1988 no valor de R\$160.000,00.

Acompanho o Ministro-Relator no que concerne aos arts. 525, I, 333, I, 384 e 1.022 do Código de Processo Civil; 6ª da Lei de Introdução e 1.572 do Código Civil de 1916.

Pedi vista apenas para examinar a questão de mérito, ou seja, o direito da recorrida ao levantamento das importâncias relativas ao crédito trabalhista. O que se discute é a possibilidade de a viúva levantar parte dos valores decorrentes daquelas reclamações trabalhistas nos termos do art. 1ª da Lei n. 6.858/1980.

Lembro que, ainda recentemente, esta Terceira Turma, vencidos eu e o Ministro Ari Pargendler, decidiu com o voto da Ministra Nancy Anderighi, que no “regime da comunhão universal de bens, admite-se a comunicação das verbas trabalhistas nascidas e pleiteadas na constância do matrimônio e percebidos após a ruptura da vida conjugal” (REsp n. 355.581/PR, DJ de 23.06.2003).

O argumento central dos recorrentes é que houve a rescisão do contrato de trabalho em data bem anterior à morte do pai, com o que não se trata de valores devidos a empregados, passando a ser devidos aos herdeiros, ou seja, aos sucessores previstos na lei civil.

A redação do art. 1ª da Lei n. 6.858/1980, no **caput**, menciona que os valores devidos pelos empregadores aos empregados, não recebidos em vida pelos titulares, serão pagos em partes iguais aos dependentes habilitados perante a Previdência Social ou na forma da legislação específica dos servidores civis e militares, e, na sua falta, aos sucessores previstos na lei civil.

O parecer do Ministério Público em que se apóia o voto do Relator, assinala que “os créditos trabalhistas são anteriores ao casamento do falecido com a recorrida, visto que referente a direitos trabalhistas que lhe foram retirados durante o regime militar o qual cessou antes da data do referido matrimônio, sob regime de separação parcial, como consta da certidão de casamento” (fl. 272). Daí entendeu o eminente Subprocurador-Geral da República que “em virtude dos efeitos retroativos da sentença condenatória, do contrato de trabalho ter cessado em data anterior ao casamento e do regime de separação parcial de bens, os valores, então, integram o patrimônio individual do **de cujus** o qual não se comunica com os bens do casal. Além disso, incabível falar em esforço comum dos cônjuges para auferir tais créditos” (fl. 272) A conclusão do eminente Dr. Francisco Adalberto Nóbrega é de que a violação está presente porque a norma legal vislumbra hipótese em que, ao tempo do falecimento de um dos cônjuges, o matrimônio e o contrato de trabalho coexistiram, ao menos por um breve momento, “razão pela qual, como informado pela recorrida (fl. 41), a mesma fora capaz de sacar os valores referentes ao PIS e FGTS, referentes ao rompimento do último vínculo laboral; ou em que há somente um seio familiar constituído pelo cônjuge ausente que irá receber todos os valores oriundos do vínculo empregatício mesmo anteriores a sua formação” (fl. 273).

No presente caso, existem dois matrimônios, sendo os créditos referentes ao vínculo na constância do primeiro e reclamados em data posterior ao primeiro, embora auferidos depois do segundo casamento.

Naquele precedente antes citado, em que se interpretava a regra do art. 263, XIII, do Código Civil de 1916, era meu entendimento, vencido, que “não releva a circunstância de ter sido a reclamação trabalhista ajuizada durante a constância do casamento, não se comunicando o produto da indenização percebido após a separação”.

Neste feito, como visto, o vínculo trabalhista de que originários os créditos são do primeiro casamento, reclamados em data posterior, mas recebidos após o segundo.

Não vejo razão para negar à mulher em cuja constância do casamento os créditos foram auferidos a comunicação ao patrimônio comum, ainda que considerada a separação parcial, diante da possibilidade de comunhão dos aqüestos, considerando a recente interpretação dada pela Terceira Turma em precedente assemelhado.

Ademais, existe a circunstância de que a Lei n. 6.858/1980 fala em pagamento aos dependentes habilitados perante a Previdência Social ou na forma da legislação específica dos servidores civis e militares, somente na sua falta aos sucessores previstos na lei civil. Por outro lado, a interpretação oferecida pelo ilustrado Subprocurador-Geral da República a respeito da coincidência entre o vínculo e o contrato de trabalho, na minha compreensão, não está no dispositivo.

A recorrida, segundo se depreende, era habilitada perante a previdência social, não existindo no texto qualquer discriminação sobre a anterioridade dos créditos. Lá o que está é o pagamento aos dependentes habilitados perante a Previdência Social quando os valores não foram recebidos em vida.

Por fim, quanto à incidência da referida lei ao caso, entendo que não há razão para responder negativamente. Dispõe sobre valores devidos pelos empregadores aos empregados, assim podendo entender-se aqueles decorrentes de reclamação trabalhista.

Com a vênia devida, não conheço do especial.

VOTO-VISTA

A Sr^a. Ministra Nancy Andrighi: Cuida-se do recurso especial interposto por Tatiana Belo da Silva Teles e outros, com fundamento na alínea **a** do permissivo constitucional.

A recorrida, Maria da Conceição Mendonça Teles, requereu a abertura do inventário de Edson da Silva Teles, seu marido e pai das recorrentes, e foi nomeada inventariante.

Em aditamento às declarações preliminares (fl. 45), foi noticiada a existência de créditos trabalhistas, referentes à reclamação anteriormente ajuizada pelo falecido em desfavor da Petrobras. A referida importância foi depositada em juízo e a recorrida pleiteou seu levantamento, o que foi indeferido pelo ilustre juiz.

A recorrida, então, interpôs agravo de instrumento, ao qual o Tribunal de Justiça da Bahia deu parcial provimento para permitir o levantamento pela recorrida da quota a ela destinada, determinando o depósito em caderneta de poupança das demais quotas devidas às duas filhas menores do falecido. Confirma-se a respectiva ementa:

“Agravo de instrumento contra ato que determinou ficassem retidas importâncias referentes a créditos trabalhistas deixados pelo **de cujos** — Menores — Aplicação da regra prevista no § 1^o do art. 1^o da Lei n. 6.858/1980 — Provimento parcial” (fl. 77).

Interpostos embargos de declaração, estes foram acolhidos apenas para explicitar manifestação sobre o argumento invocado pelas recorrentes de que o mencionado agravo de instrumento não poderia ser conhecido por ausência de cópia da certidão de intimação da decisão agravada. Entretanto, não foram alteradas as conclusões do acórdão recorrido e nem modificado o resultado do julgamento.

Daí a interposição do recurso especial em exame, no qual as recorrentes alegam violação:

a) aos arts. 535 e 458, II e III, do CPC;

b) aos arts. 525, I, 333, I, e 384 do CPC, ao fundamento de que o agravo de instrumento não poderia ter sido conhecido, pois a certidão de intimação da decisão agravada foi substituída por recorte de publicação do DJ;

c) aos arts. 1.572 do CC/1916 e 1.022 do CPC, sustentando que o acórdão recorrido ofendeu o direito à herança ao permitir o levantamento de importância pela recorrida;

d) aos arts. 6^o da LICC e 1^o da Lei n. 6.858/1980, sob o argumento de que a recorrida não tem direito de receber qualquer quota parte por entender que não há previsão legal para que a recorrida/viúva receba valores referentes a créditos trabalhistas pleiteados pelo falecido em data anterior ao casamento.

Às fls. 145/148 consta decisão inadmitindo o especial, contra a qual foi interposto agravo de instrumento. O ilustre Ministro-Relator, Castro Filho, deu provimento ao agravo e determinou a conversão em recurso especial.

Encaminhado os autos ao Ministério Público Federal, foi apresentado parecer favorável ao provimento parcial do recurso (fls. 265/273).

O ilustre Ministro-Relator proferiu voto dando provimento ao recurso especial para determinar que os créditos oriundos das reclamações trabalhistas fossem arrolados no inventário, para posterior partilha entre os herdeiros de Edson Teles.

Pedi vista o ilustre Ministro Carlos Alberto Menezes Direito que, divergindo, não conheceu do especial, ao fundamento de que os créditos trabalhistas foram auferidos na constância do casamento, não havendo razão para negar à mulher, ora recorrida, “a comunicação do patrimônio comum, ainda que considerada a separação parcial”. Ainda, trouxe como embasamento julgado proferido por esta Terceira Turma no REsp n. 355.581.

Repisados os fatos, decide-se.

Quanto à alegada violação aos arts. 535 e 458, II e III, 525, I, 333, I, 384 e 1.022 do CPC, 6^o da LICC e 1.572 do CC/1916, acompanho o entendimento adotado pelo eminente Ministro-Relator. Passo, assim, a analisar a ofensa ao art. 1^o da Lei n. 6.858/1980 invocada pelos recorrentes.

Para solução da controvérsia, em primeiro lugar, é necessário discutir a aplicação da Lei n. 6.858/1980 à espécie.

O art. 1^o da Lei n. 6.858/1980 dispõe que:

“os valores devidos pelos empregadores aos empregados e os montantes das contas individuais do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e do Fundo

de Participação PIS-Pasep, *não recebidos em vida pelos respectivos titulares, serão pagos, em quotas iguais, aos dependentes habilitados perante a Previdência Social* ou na forma da legislação específica dos servidores civis e militares, e, *na sua falta, aos sucessores previstos na lei civil*, indicados em alvará judicial, independentemente de inventário ou arrolamento”.

Em análise mais apressada sobre o tema, poderia ser considerado aplicável o referido dispositivo à hipótese em exame, pois, de fato, a quantia discutida é originária de reclamação trabalhista, ajuizada pelo falecido, que objetivava o recebimento de verbas rescisórias não pagas pela empresa empregadora, Petrobras.

Entretanto, pela leitura da Exposição de Motivos da Lei n. 6.858/1980, verifica-se que a intenção do legislador não foi aplicar a lei a situações como a ora examinada.

Com a mencionada legislação pretendeu-se “desburocratizar” e facilitar o recebimento de “créditos de pequeno montante, de origem, quase sempre, salarial”, permitindo seu levantamento sem os ônus do inventário ou arrolamento. Confirase, neste sentido, trecho da Exposição de Motivos:

“Saliente-se que os créditos em causa têm quase sempre natureza e origem salarial ou assemelhada, como seja, saldo de salários, décimo terceiro salário e férias proporcionais e depósitos de FGTS ou do PIS-Pasep, ou provém de modestas economias familiares, investidas nas cadernetas de poupança e fundos de investimento. (...) Nascem, assim, créditos de pequeno montante, cujo recebimento dever ser quanto possível facilitado aos dependentes ou sucessores dos titulares falecidos”

No processo em apreço, a recorrida pretende o levantamento de aproximadamente R\$ 160.000,00 (cento e sessenta mil reais), correspondentes a verbas rescisórias pleiteadas pelo falecido, frise-se, em data anterior ao casamento com a recorrida (as reclamações trabalhistas foram ajuizadas em 1987 e 1988 e o falecido se casou com a recorrida em 1991).

Não se trata, portanto, de “crédito de pequeno montante”, sendo inviável a aplicação da Lei n. 6.858/1980 ao caso vertente.

Ainda, para corroborar com o entendimento ora apresentado, como bem salientou o eminente Ministro-Relator, o art. 2º da mesma lei restringe o levantamento de saldos bancários e de contas de cadernetas de poupança, exigindo que não existam bens sujeitos a inventário e que o valor dos saldos seja limitado em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Mais uma vez, esclarecida a intenção do legislador de proteger apenas o recebimento de créditos de pequeno montante, excluindo “da medida simplificadora

os créditos de pessoas abastadas, cuja sucessão envolva bens de maior vulto e exija a aplicação da disciplina sucessória em vigor” (Exposição de Motivos da Lei n. 6.858/1980).

Assim, afastada a incidência da Lei n. 6.858/1980, não há como subsistir o argumento apresentado pelo acórdão recorrido que justificou a permissão para levantamento pela recorrida de parte da verba oriunda das reclamações trabalhistas ajuizadas pelo falecido.

Forte em tais razões, acompanho o voto do ilustre Ministro-Relator, entendendo que a partilha deverá ser definida no processo de inventário.

RECURSO ESPECIAL N. 635.807 — CE (2003/0211957-9)

Relatora: Ministra Nancy Andrighi

Recorrente: Ministério Público Federal

Recorrida: Caixa Econômica Federal — CEF

Advogados: Izabel Urquiza Godoi Almeida e outros, Flavio Queiroz Rodrigues e Ricardo Tavares Baraviera e outros

EMENTA

Processual Civil e SFH. Recurso especial. Ação civil pública. Direitos individuais homogêneos. Ministério Público. Legitimidade.

— Os interesses individuais homogêneos são considerados relevantes por si mesmos, sendo desnecessária a comprovação desta relevância.

— O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública na defesa de interesses individuais homogêneos referentes aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação, porquanto é interesse que alcança toda a coletividade a ostentar por si só relevância social.

— O Código de Defesa do Consumidor incide nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação.

— Recurso especial conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento. Os Srs. Ministros Castro Filho e Carlos Alberto Menezes Direito votaram com a Sr^a. Ministra-Relatora. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro e Humberto Gomes de Barros. Sustentou oralmente o Dr. Ricardo Tavares Baraviera, pela recorrida.

Brasília (DF), 05 de maio de 2005 (data do julgamento).

Ministra Nancy Andrichi, Presidente e Relatora

DJ de 20.06.2005

RELATÓRIO

A Sr^a. Ministra Nancy Andrichi: Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional.

Ação: Em 2001, o Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública, requerendo liminarmente que a Caixa Econômica Federal se abstinhasse de imitar-se na posse das unidades residenciais dos conjuntos Jurupari I e II, até a realização de perícia que apura-se o real valor dos imóveis financiados, por causa de alegação de suposto superfaturamento.

Despacho: O Juiz Federal da 5^a Vara do Ceará deferiu, sem a oitiva da parte contrária, a liminar pretendida, isto é, que a CEF se abstinhasse de imitar-se na posse das referidas unidades.

Agravo de instrumento: Inconformada, a CEF interpôs agravo, com pedido de efeito suspensivo, alegando ausência dos requisitos essenciais para a concessão da medida. Alega que a liminar servirá de fundamento jurídico para que todos os mutuários sustentem o pagamento das prestações, e ainda convalidará a situação irregular dos invasores. Assevera, ainda, que o FGTS encontra-se quase sem recursos, estando o Ceará na iminência de ter cortada sua linha de concessão de financiamento habitacional, em razão do alto índice de inadimplência.

Decisão: O TRF da 5^a Região concedeu, com base na ilegitimidade ativa do MPF, o pretendido efeito suspensivo.

Agravo regimental: Inconformado, o MPF interpôs agravo regimental, para que fosse reformada a decisão que suspendeu a liminar em tela.

Acórdão: A Segunda Turma do TRF da 5ª Região, por unanimidade de votos, deu provimento ao agravo de instrumento. O Colegiado entendeu que “os interesses referentes aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação, e os efeitos decorrentes de seu descumprimento, caracterizam-se como direitos individuais homogêneos,” mas cujas cotas individualizadas são de expressão significativa a suscitar “o interesse de cada um em defender os seus próprios interesses”. Daí por que o MPF só seria parte legítima para a defesa dos direitos individuais homogêneos, desde que, configurado interesse social relevante. O que não seria o caso dos autos, visto que, os direitos individuais homogêneos dos mutuários da CEF detém expressiva repercussão econômica e, os titulares desses direitos possuem ânimo de vindicá-los individualmente, não havendo necessidade de amparo por parte do Ministério Público.”

Recurso especial: O Ministério Público Federal, inconformado com o entendimento do Tribunal, alega violação aos arts. 2ª, 5ª, I e V, **b**, 6ª, VII, **b** e **d**, da Lei Complementar n. 75/1993; art. 25, IV, **a**, da Lomp e arts. 81, parágrafo único, III, e 82, I, do CDC, além de dissídio jurisprudencial.

À fl. 357, decisão admitindo o especial.

É o relatório.

VOTO

A Srª. Ministra Nancy Andrihgi (Relatora): A ação coletiva foi proposta pelo MPF com a finalidade de proteger direitos individuais homogêneos de mutuários que buscaram financiamento no âmbito do Programa de Habitação Popular para as unidades residenciais dos conjuntos Jurupari I e II. Em tais unidades teriam sido constatado vício de construção por utilização de materiais de qualidade duvidosa, além do aumento abusivo das prestações pela CEF.

*a) Da legitimidade ativa **ad causam** do Ministério Público*

É pacífico nesta Corte que a legitimidade do Ministério Público na defesa de interesses individuais homogêneos está vinculada ao reconhecimento de relevante interesse social. Neste sentido, dentre outros, o REsp n. 370.975/SC, Relator Ministro Jorge Sacrezzini e o REsp n. 509.654, Relator Ministro Menezes Direito, este, por mim, assim ementado:

Recurso especial. Processo Civil. Legitimidade ativa do Ministério Público. Ação civil pública. Validade de cláusula. Contrato de arrendamento mercantil.

— A legitimidade do Ministério Público na defesa de interesses individuais homogêneos está vinculada ao reconhecimento de relevante interesse social.

— Na hipótese, o Ministério Público tem legitimidade para ajuizar ação civil pública objetivando a análise da validade de cláusulas abusivas de contrato de arrendamento mercantil celebrado pelos consumidores do Estado do Maranhão.

Recurso especial provido.

Sobreleva, pois, estabelecer se há interesse social relevante no caso concreto, capaz de tornar o Ministério Público parte legítima para a propositura de ação civil pública na defesa de interesses individuais homogêneos referentes aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação. Segundo entendimento da Segunda Turma do TRF da 5ª Região, tais interesses não configuram interesse social relevante, visto que, os titulares desses direitos “possuem ânimo de vindicá-los individualmente” (**sic**).

Na hipótese vertente, o Ministério Público postula em prol de, aproximadamente 1.000 famílias de baixa renda, mutuárias do Sistema Financeiro de Habitação. O interesse é individual, isto é, há o interesse em adquirir a casa própria; mas cuja origem comum do problema, — evidenciada na possibilidade do emprego de materiais de construção de qualidade duvidosa e no possível aumento abusivo das prestações —, recomenda a defesa coletiva, possibilitando tratamento processual unitário e simultâneo com provimento jurisdicional de conteúdo idêntico para todos os envolvidos.

Firme este primeiro ponto, as evidências do caso concreto levam a concluir pela existência de interesse social relevante, a justificar a legitimidade do Ministério Público para a propositura da ação. Sobre este aspecto em específico, **Hugo Nigro Mazzilli** estabelece três requisitos básicos, que presentes, legitimam a atuação do Ministério Público na defesa dos interesses coletivo ou individual homogêneo. São eles: a) “manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou pelas características do dano (mesmo o dano potencial); b) acentuada relevância do bem jurídico a ser defendido; c) esteja em questão a estabilidade de um sistema social, jurídico ou econômico.” Daí, concluir o autor, não se deve recusar a tutela pelo MP dos interesses assim caracterizados, uma vez que isto convém à coletividade, não importando se o promotor está a zelar pelo interesse ou direito de uma só pessoa, de centenas ou milhares. (“A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo”. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 1995, pp. 116/117)

A fim de corroborar a convicção de que o caso em análise encontra-se dentro dos requisitos elencados pela doutrina, note-se a) a existência do dano potencial, evidenciado na possibilidade de que os materiais utilizados na construção das unidades residenciais do conjunto habitacional Jurupari I e II sejam de qualidade duvi-

dosa, o que poderia vir a comprometer, em caso de possíveis desmoronamentos, a integridade física, e quiçá a vida, dos moradores. *b)* A acentuada relevância do bem jurídico está posta na própria Constituição ao estabelecer que a “propriedade atenderá a sua função social” (5º, XIII). Claro que, a função social não se alcança promovendo-se o desgaste do Sistema Financeiro de Habitação através do inadimplemento dos mutuários, que confiados na morosidade da justiça, entre outros fatores, deixam de honrar com as suas prestações. A realização da função social propugnada pela Constituição está em se encontrar um contraponto que permita, ao mesmo tempo, a não-derrocada do Sistema Financeiro de Habitação e a outorga das condições necessárias para um efetivo alcance de casas populares às camadas mais carentes da população. *c)* Por fim, quanto ao terceiro requisito apontado, “a necessidade de que esteja em questão a estabilidade de um sistema social, jurídico ou econômico”, é de se notar que, se a lei coloca como uma das prioridades do SFH a construção de moradias para a população de baixa renda, é porque pretende ver superada a pobreza absoluta que se abate sobre grande parte da população brasileira, sem dúvida a principal causa da violência no País. Fator este, por si só, capaz de gerar a instabilidade do sistema social e jurídico, vide, aquelas favelas no Rio de Janeiro e em São Paulo, aonde se estabeleceu a muito o sistema de autotutela das relações privadas.

Muito embora presentes no caso os requisitos apontados, a doutrina moderna tem entendido que o interesse individual homogêneo “é um interesse individual na origem, e que nesta perspectiva pode até ser disponível, mas que alcança toda uma coletividade, e com isso, passa a ostentar relevância social, tornando-se assim indisponível quando tutelado.” (**Bernardina de Pinho, Humberto Dalla.** “A natureza jurídica do direito individual homogêneo e sua tutela pelo Ministério Público como forma de acesso à justiça”. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 240). É possível a esta Corte, pois, passar a considerar os interesses individuais homogêneos como socialmente relevantes **de per si**, porquanto supra-individuais e porque invariavelmente, de um modo ou de outro, atingem ou atingirão a coletividade como um todo.

Incidente ao caso o CDC. Primeiramente, porque numa ponta está o Sistema Financeiro de Habitação, fornecedor que presta serviço de natureza financeira e de crédito (3º, § 2º), e na outra está o mutuário, consumidor que além de adquirente e destinatário final fático do bem e do serviço é o destinatário final econômico, que utiliza o bem e o serviço para o atendimento de necessidade privada. Neste sentido, se consolida a nossa jurisprudência. Cito como exemplo o REsp n. 571.751, Relator Ministro Menezes Direito, assim ementado:

Sistema Financeiro da Habitação. Juros: Lei n. 4.380/1964. Incidência do Código de Defesa do Consumidor. Precedentes da Corte.

1. Já assentou a Segunda Seção que o art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece a limitação dos juros, prevalecendo o contratado.

2. O Código de Defesa do Consumidor incide nos contratos firmados entre o mutuário e o agente financeiro e nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação.

3. Recurso especial conhecido e provido, em parte.

Por fim, vale relembrar que, o Código de Defesa do Consumidor, feito com o objetivo de harmonizar as relações de consumo, impõe o fornecimento de produtos e serviços segundo os melhores padrões de qualidade, confiabilidade e segurança, exigindo, ainda, a transparência nas relações de consumo, como informações claras e corretas sobre o produto a ser vendido e sobre o contrato a ser firmado.

Quanto ao conhecimento do recurso especial fundado na alínea c do permissivo constitucional, necessária a comprovação da divergência jurisprudencial invocada, por certidões ou cópias autenticadas dos acórdãos apontados como divergentes, permitida a declaração de autenticidade do próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal; ou pela citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que os mesmos se achem publicados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou votos (art. 255, § 2º, do RISTJ).

Forte em tais razões, *conheço* e dou *provimento* ao recurso especial, para reconhecer a legitimidade do Ministério Público na propositura da ação civil pública para a defesa dos interesses e direitos individuais homogêneos dos mutuários do SFH.

VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho: Srª. Ministra Presidente, em oportunidades outras, também tive tendência de dar agasalho a esse pronunciamento do Tribunal. Hoje, temos vários precedentes nesse sentido.

No caso, o Tribunal entendeu que o Ministério Público apenas seria parte legítima para defesa dos direitos individuais homogêneos se configurado interesse social relevante.

Como afirmou o Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, o interesse social, dada a natureza da questão que está em apreciação, é evidente.

Acompanho o voto de V. Exª., conhecendo do recurso especial e dando-lhe provimento.

RECURSO ESPECIAL N. 736.015 — RJ (2005/0048150-7)

Relatora: Ministra Nancy Andrighi

Recorrentes: Eugênia Cecília Smith de Vasconcellos Aragão e outro

Advogados: Jorge Mariz Penna da Veiga e outros

Recorrida: Editora Pererê Revistas e Livros Ltda

Advogados: Thelma Luíza Rezende de Miranda e outros

Interessado: Zivaldo Alves Pinto

Advogada: Helena Beatriz Amorim

Sustentação oral: Luiz Antônio Borges Teixeira, pelos recorrentes

EMENTA

Civil. Ação de compensação por danos morais. Revista humorística. Matéria satírica que teria maculado a honra de antepassado das recorrentes. Crítica social que transcende a memória do suposto ofendido para analisar, por meio da comparação jocosa, tendência cultural de grande repercussão no País.

— Dentro do que se entende por exercício da atividade humorística, a matéria não teve por objetivo a crítica pessoal ao antepassado das recorrentes, mas a sátira de certos costumes modernos que ganharam relevância e que são veiculados, hodiernamente, por mais de uma publicação nacional de grande circulação.

— O “mote” supostamente lesivo, ademais, foi atribuído ao domínio público.

— A conduta praticada não carrega a necessária potencialidade lesiva, seja porque carecedora da menor seriedade a suposta ofensa praticada, seja porque nada houve para além de uma crítica genérica de tendências culturais, esta usando a suposta injúria como mera alegoria.

— Não cabe aos Tribunais dizer se o humor praticado é “popular” ou “inteligente”, porquanto à crítica artística não se destina o exercício da atividade jurisdicional.

Recurso especial não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas

taquigráficas constantes dos autos, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Castro Filho, por maioria, não conhecer do recurso especial. Votou vencido o Sr. Ministro Castro Filho. Os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Carlos Alberto Menezes Direito votaram com a Sr^a. Ministra-Relatora.

Brasília (DF), 16 de junho de 2005 (data do julgamento).

Ministra Nancy Andrighi, Presidente e Relatora

DJ de 1^a.07.2005

RELATÓRIO

A Sr^a. Ministra Nancy Andrighi: Recurso especial interposto por Eugênia Cecília Smith de Vasconcellos Aragão e outro, com fundamento na alínea **a** do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo TJRJ.

Ação: de compensação por danos morais, movida pelas recorrentes em desfavor de Editora Pererê Revistas e Livros Ltda, em face da publicação de edição da revista humorística “Bundas” na qual constava reportagem que teria exposto ao ridículo o nome do pai e avô das recorrentes.

Segundo consta da inicial, a edição n. 4 da supracitada revista utilizou-se indevidamente da imagem do Castelo Itaipava, localizado na Cidade fluminense de mesmo nome, que pertence a uma das recorrentes em fração ideal de 1/7 e que foi construído, na década de 1940 do século passado, pelo antepassado destas, o Barão Smith de Vasconcellos.

Na mesma reportagem, a propriedade da construção é atribuída, ironicamente, à revista, que passou a chamá-la de “Castelo de Bundas”, em nítida referência a uma outra publicação que igualmente se utiliza de um “castelo”, ao qual agrega seu nome como meio de propaganda e cenário para reportagens, por manter linha editorial voltada à divulgação de eventos sociais e estilos de vida.

Por fim, a reportagem se utilizou de estória atribuída ao domínio público para relacionar a memória do Barão a termo ofensivo, porquanto teria este feito sua fortuna com os lucros advindos de uma fábrica de papéis higiênicos. A partir desse “mote”, e alegando apenas repetir uma piada recorrente à época da construção do castelo, a revista chamou o antepassado das recorrentes de “o Barão da Merda”.

Sentença: o pedido foi julgado improcedente, ao argumento de que é (“...) inadmissível impedir a ironia, a piada, a galhofa, o **animus jocandi**, próprio da criação artística, com o intuito apenas de fazer rir e não denegrir, desmoralizar, desacreditar ou conspurcar a imagem de quem quer que seja” (fl. 245).

Acórdão: negou provimento à apelação das recorrentes, com a seguinte ementa:

“Revista de humor. **Animus jocandi**, para fazer rir, divertir, ironizar. Não se deve restringir a criação artística ou desestimular os grandes humoristas intelectuais. A matéria publicada não causa ‘lesão à alma’ ou ‘dano material’ ao castelo mencionado ou seus donos. Sentença confirmada, apelo desprovido” (fl. 271).

Recurso especial: alega violação ao art. 49 da Lei n. 5.250/1967, porquanto os danos morais devem ser compensados ainda quando cometidos no exercício da liberdade de informação, sendo evidente a dor sofrida pelas descendentes do Barão em virtude do teor da reportagem publicada.

Negado seguimento ao recurso especial na origem, dei provimento ao agravo de instrumento tirado desta decisão e determinei a subida dos autos ao STJ.

É o relato do necessário.

VOTO

A Sr^a. Ministra Nancy Andrighi (Relatora): Cinge-se a controvérsia à análise da possibilidade de configuração de danos morais quando o nome e a reputação de terceiros são envolvidos em manifestação satírica.

Frise-se, já de início, que a questão não esbarra na incidência da Súmula n. 07-STJ, como poderia parecer à primeira vista, porque a discussão, conforme posta no processo, diz respeito à existência ou não de potencialidade lesiva a direitos individuais em condutas relacionadas a um tipo específico de manifestação do pensamento, qual seja, o humorismo.

Tal ressalva é necessária porquanto, sem fornecer o caráter de interpretação probatória, útil se faz a transcrição integral da reportagem conforme publicada:

“O Castelo de *Bundas* está localizado em Itaipava, Petrópolis. Tem o privilégio, entre outras honras não menos importantes, a de ter sido projetado por Lúcio Costa e Fernando Valentim. Lúcio estava duro, no início da carreira, lá pelos anos 20, quando projetou essa nobre construção, que já purgou denominações menos nobres do que a de Castelo de *Bundas*. Por muito tempo foi conhecido como o Castelo do Barão da Merda, com licença da palavra, só porque o nobre que o mandou construir tinha sua grande fortuna originada na arte plebéia de fabricar papel higiênico. A ralé metropolitano-carioca, que não tem muita crença em títulos nobiliárquicos, fez uma associação de idéias com pouca imaginação — se o barão fabricava papel higiênico, tinha muito a ver com bundas. Mas, embora tenha sido uma associação de idéias muito

pobre, foi também premonitória. Porque o castelo afinal virou o Castelo de *Bundas*.

Para provar a alta linhagem do Castelo de *Bundas*, basta lembrar que se trata da réplica perfeita de um original anglo-normando do século XII. O terreno amplo onde o castelo está situado, bem perto do acostamento da estrada que vai dar em Juiz de Fora, é um pequeno pedaço da Idade Média europeia. Só não é um verdadeiro e legítimo pedaço da Idade Média normanda porque o terreno insiste em dar tanta bananeira, denunciando os trópicos. Lá reina o castelo com seu estilo neogótico cheio de abóbadas, vitrais, torres e arcos ogivais que foram concebidos pelo Barão da Merda, cujo verdadeiro nome era Smith de Vasconcellos. O honrado barão construtor do castelo é o terceiro com o mesmo nome. O segundo, pai do terceiro, foi o que juntou definitiva e indelevelmente o seu nome a esta revista, ao enriquecer fabricando papel para a limpeza de bundas.

Esclareço que o segundo barão foi o pai do terceiro para evitar a mesma confusão que ocorre quando a gente vê os retratos de Pedro I e Pedro II. O segundo parece o pai do primeiro.

Os barões do Castelo de Itaipava, ou Castelo do Barão da Merda, ou Castelo de *Bundas*, eram todos monarquistas, como nunca deixaria de ser o dono de um castelo da Idade Média europeia localizado no coração do que restou da Mata Atlântica. O primeiro deles foi agitador do Movimento de Restauração Monárquica, que pretendia derrubar a República e entregar o poder à família imperial brasileira. Todos os membros do movimento queriam de volta os seus títulos de conde, visconde, barão, duques e duquesas, marqueses e marquesas, roubados pelos republicanos.

O Castelo de *Bundas* foi construído por artesãos portugueses contratados para uma temporada em Itaipava e lá ergueram o nobre edifício com ameias e merlões, telhados de ardósia, torres, janelas gradeadas, portas com ferragens e jardins em estilo britânico.

Lá dentro tem uma galeria com armaduras, armas, brasões e o retrato dos ancestrais dos barões que aplicaram seu talento e fortuna na nobre tarefa da limpeza das bundas. Se não existisse tanta bunda precisando de limpeza, nunca poderíamos ter um castelo desse quilate. Porque existem outros castelos em Petrópolis. Dez, ao todo.

O Museu de Armas de Petrópolis, por exemplo, construído por Sérgio Ferreira da Cunha, foi iniciado em 1951 e nunca terminado, mas tem tudo o que um nobre castelo deveria ter: calabouço, ponte levadiça e um poço cheio

de espetos para a defesa contra os invasores. Tem o do Barão de Teffé, em Correias, E o mais cafona de todos os castelos medievais, de fazer inveja ao castelo de Macbeth, construído nos anos 40 pelo banqueiro Lourival Lopes, ali perto do Quitandinha. É uma mistura de estilos arquitetônicos. Um pedaço é greco-romano, o outro neogótico e vai por aí. Esse já foi até cassino e motel, mas hoje é o respeitável Castelo Country Club, com mais de 500 sócios. É bom deixar claro que o banqueiro Lourival Lopes era dono de uma banca de descarrego do jogo do bicho.

Nenhum desses castelos faz a menor sombra à imponente e orgulhosa beleza do Castelo de *Bundas*” (fls. 28/29).

Nas razões de recurso especial, alegam as recorrentes que a vinculação da memória de seu antepassado à expressão “Barão da Merda” causa, evidentemente, dano moral, a ser compensado.

Mas, para o deslinde da questão, é preciso analisar não só a expressão apontada como injuriosa, e sim esta em conjunto com a integralidade do texto e com o estilo do periódico que o veiculou.

Nesse aspecto, nota-se que o meio de comunicação é explicitamente satírico, o que se evidencia — se não por menos — pela proposta editorial calcada na possibilidade de fazer rir a partir da comparação com outra revista de grande circulação, cujo “mote” é publicizar a vida íntima daquilo que se convencionou chamar de “celebridades”: pessoas que utilizam a mídia — expondo despidoradamente aspectos privados de sua personalidade — com o intuito de obter projeção pessoal.

Ridendo castigat mores, como diziam os romanos; ou seja, rindo, corrigem-se os costumes. Os humoristas apontam incessantemente os equívocos da vida social por meio da sátira.

A revista “Bundas” tinha, claramente, nítido propósito editorial de apontar os excessos de um fenômeno social novo, surgido em meados da última década do século passado, que se consubstanciou na explosão do interesse público a respeito da vida de pessoas abastadas ou célebres, nacionais e estrangeiras.

Nesse contexto de crítica pelo humor, é até previsível que a revista “Bundas” apresente um seu “castelo”, quando a publicação-alvo da chacota também alega possuir um; mas é essencial notar que o castelo construído pelo antepassado das recorrentes foi, apenas, o *instrumento* da piada e não o alvo final da ridicularização, porquanto a comparação visa demonstrar o quão risível é — na visão dos articulistas — a *proposta editorial* da outra revista.

Isso porque, do teor completo da reportagem, percebe-se ironia não só no epíteto concedido ao Barão, mas também no excesso de elogios destinados à cons-

trução, especialmente quando esta é comparada com outras presentes na mesma região; o humor praticado, especialmente quando *elogia para criticar*, só pode ser visto como destinado a apontar as incongruências de um estilo de vida que não se refere, de modo algum, ao Barão Smith de Vasconcellos, mas a pessoas outras, que “dão as caras” — para usar de um trocadilho elucidativo — no magazine que é, efetivamente, o alvo explícito da pilhéria.

A origem popular da associação do nome do Barão ao termo “merda” não foi contestada nos autos; aliás, as recorrentes admitem os fatos narrados, em especial a propriedade da fábrica de beneficiamento de papéis, em carta enviada à revista e publicada no número seguinte, com destaque maior do que o oferecido à própria matéria apontada como injuriosa, e precedida do seguinte parágrafo:

“Tendo em vista que a matéria ‘O Castelo de Bundas’, veiculada em nosso n. 4, páginas 20 e 21, causou sérios constrangimentos à família Smith de Vasconcellos, passamos a retificar o artigo com a publicação de texto enviado pelas herdeiras do Barão, desde já com as nossas desculpas formais por quaisquer inconvenientes ocasionados por esta Revista” (fl. 97).

E se, por coincidência, o construtor do castelo fez mesmo sua fortuna a partir de uma fábrica de papéis higiênicos, fato incontestado nos autos, a conjuntura chega ao ponto de tomar a forma de uma verdadeira “piada pronta”, em face do nome escolhido para a revista satírica — piada essa não com o próprio Barão, repita-se, mas com determinada tendência cultural, que vem satirizada explicitamente mais uma vez às fls. 84/85 dos autos, onde se vê outra reportagem da revista, esta copiando descaradamente o estilo literário e a formatação gráfica da revista “Caras”, para mostrar, contudo, o cotidiano de uma pessoa sem o menor *glamour*.

Afirma-se, portanto, que, no contexto de uma publicação humorística destinada a ridicularizar outra revista, esta exibindo pessoas que mantêm um estilo de vida fulcrado na ostentação, a expressão “Barão da merda”, utilizada no humorístico, para além de representar um trocadilho popular com a atividade empresarial do construtor do castelo, atinge perfeitamente o objetivo do magazine ao associar um título nobiliárquico — semelhante ao que muitos dos “colunáveis” daquela outra revista exibem — a um termo que se contradiz absolutamente com a distinção da nobre comenda, assim causando impacto cômico pela inesperada associação de idéias que as expressões, uma vez relacionadas, provocam.

A expressão “Barão da merda”, portanto, não é uma crítica ao antigo proprietário do castelo, mas àqueles que se servem da publicidade fornecida pela revista-paradigma em troca da pública exposição de sua intimidade; se o “Castelo de Caras” não existisse, a matéria satírica nunca teria sido publicada.

Assim, é de se concluir que a matéria não teve por finalidade a crítica pessoal ao antepassado das recorrentes, mas a crítica de certos costumes modernos que ganharam relevância e que são veiculados, hodiernamente, por mais de uma publicação do gênero.

Em resumo, portanto, não é possível reconhecer a existência de dano moral no presente caso.

Em primeiro lugar, a conduta praticada não carrega a necessária potencialidade lesiva para causar a dor que as recorrentes desejam ver reconhecida, porquanto carecedora da menor seriedade a suposta ofensa perpetrada, estando o texto dentro dos limites daquilo que se entende por prática humorística e em veículo a tal destinado.

Em segundo lugar, conforme demonstrado, nada houve para além de uma crítica genérica de costumes pela reportagem; não houve um ataque pessoal à memória do Barão, porquanto a expressão tida por injuriosa pertence ao domínio público e foi utilizada em sentido meramente alegórico, em total coerência com as finalidades da publicação.

A questão paralela posta pelas recorrentes, a respeito do “nível” do humor praticado pelo periódico — apontado como “chulo” — não é tema a ser debatido pelo Judiciário, uma vez que não cabe a este órgão estender-se em análises críticas sobre o talento dos humoristas envolvidos; a prestação jurisdicional deve se limitar a dizer se houve ou não ofensa a direitos morais das pessoas envolvidas pela publicação.

Não cabe ao STJ, portanto, dizer se o humor é “inteligente” ou “popular”. Tal classificação é, **de per si**, odiosa, porquanto discrimina a atividade humorística não com base nela mesma, mas em função do público que a consome, levando a crer que todos os produtos culturais destinados à parcela menos culta da população são, necessariamente, pejorativos, vulgares, abjetos, se analisados por pessoas de formação intelectual “superior” — e, só por isso, já dariam ensejo à compensação moral quando envolvessem uma dessas pessoas, categoria na qual as recorrentes expressamente se incluem logo na petição inicial do presente processo (fl. 05).

A tarefa de examinar aquilo que se poderia chamar de “inteligência” do humor praticado cabe, apenas, aos setores especializados da imprensa, que concedem prêmios aos artistas de acordo com o desempenho por eles demonstrado em suas obras.

Inexiste, portanto, a alegada violação à Lei Federal.

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

VOTO-VOGAL

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros: Sr^a. Ministra Presidente, parece-me que quem fez uma avaliação da extensão e profundidade foi o Tribunal **a quo** e, fazendo isso, não agrediu nenhum dispositivo de lei.

Por isso, acompanho a Sr^a. Ministra-Relatora, pedindo vênua ao eminente Ministro Castro Filho.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Castro Filho: A ilustre Ministra Nancy Andriighi, Relatora deste feito, assim resumiu os fatos:

“Segundo consta da inicial, a edição n. 4 da supracitada revista utilizou-se indevidamente da imagem do Castelo Itaipava, localizado na Cidade fluminense de mesmo nome, que pertence a uma das recorrentes em fração ideal de 1/7 e que foi construído, na década de 1940 do século passado, pelo antepassado destas, o Barão Smith de Vasconcellos.

Na mesma reportagem, a propriedade da construção é atribuída, ironicamente, à revista, que passou a chamá-la de “Castelo de Bundas”, em nítida referência a uma outra publicação que igualmente se utiliza de um “castelo”, ao qual agrega seu nome como meio de propaganda e cenário para reportagens, por manter linha editorial voltada à divulgação de eventos sociais e estilos de vida.

Por fim, a reportagem se utilizou de estória atribuída ao domínio público para relacionar a memória do Barão a termo ofensivo, porquanto teria este feito sua fortuna com os lucros advindos de uma fábrica de papéis higiênicos. A partir desse ‘mote’, e alegando apenas repetir uma piada recorrente à época da construção do castelo, a revista chamou o antepassado das recorrentes de ‘o Barão da Merda’.”

Ao final de seu bem fundamentado voto, concluiu por não conhecer do recurso. Em dúvida, pedi vista.

Diz o ilustre juiz sentenciante (fls. 243/246) no que foi referendado pelo egrégio Tribunal de origem (fls. 271/274) ser inadmissível “impedir a ironia, a piada, a galhofa, o **animus jocandi**, próprio da criação artística, com o intuito apenas de fazer rir...”. Realmente, isso é muito comum em publicações dessa natureza, ou programa de rádio ou televisão do gênero. É até aceitável, quando se trata de ironia fina, elegante, como sabem fazer muitos de nossos artistas e escritores, aí se incluindo o próprio Ziraldo, ao que parece, fundador da Revista e, de início, um dos réus

na demanda. O que se não pode permitir, por ser intolerável, é o humorismo deslegante, ofensivo e vulgarizante que, mesmo não atentando contra a honra, diretamente, ofende a dignidade das pessoas, causando constrangimento, sofrimento e dor.

É, a meu sentir, com a devida vênia da douta Relatora, o que ocorre no caso em apreciação: partindo-se de uma atividade lícita de pessoa honrada — o Barão Jayme Luiz Smith de Vasconcelos — que era fabricante de papel, inclusive higiênico, cognominá-lo, por isso, de “Barão da Merda” e, numa associação de idéias, apelidar seu imponente castelo de “Castelo de Bundas”. E, o que é igualmente grave, publicar uma fotomontagem do castelo como a que se vê à página 20 da Revista n. 4 (fl. 28), deturpando, de forma grotesca, a imagem de um prédio bonito, que ficou famoso além-fronteiras, com o nome de “Castelo de Itaipava”, de cujo projeto, nos primórdios da década de 1920, teve participação um arquiteto, muito querido de todos nós, que, anos mais tarde, veio a se consagrar mundialmente, pela concepção urbanística de Brasília: o Dr. Lúcio Costa.

Segundo se afirma, o majestoso Castelo, de valor arquitetônico imensurável, foi, por décadas, palco de honrosas recepções e memoráveis festas, chegando a ser cognominado de “Castelo de Cinderela”. Colocado à venda, após a publicação da infeliz reportagem, que o transformou em “Castelo de Bundas”, certamente sofreu desvalorização. Afinal, uma coisa é, por exemplo, fazer uma recepção de casamento num “Castelo de Cinderela”, outra, é fazê-la num “Castelo de Bundas”. Todavia, não há prova nos autos de prejuízos materiais, razão pela qual não se pode examinar a questão por esse ângulo.

No que concerne, entretanto, à existência de dano moral, a meu sentir, não resta a menor dúvida. A reportagem, com a foto, ainda que não alcunhasse o Barão como o fez, já ensejaria reparação, por ofensa à memória do construtor da obra e ao passado de sua família. Mas o pior é que, mesmo que não tenha havido a intenção de denegrir a publicação, com a deturpação do título de nobresa do Barão, numa revista com tiragem de 160.000 exemplares e circulação em todo o Brasil, representa submeter a família a ridículo em âmbito nacional.

De outro lado, é de se ter presente que as autoras foram parcimoniosas no pedido, porque ficaram adstritas à tarifação da Lei de Imprensa. Pleiteiam, a título de dano moral, a importância equivalente a cem salários mínimos da Editora Perêrê Ltda e dez salários mínimos de Ziraldo Alves Pinto. Este, contudo, fora excluído da relação processual.

Assim, feitas essas considerações, rogando a máxima vênia à digna Relatora, dou provimento ao recurso e, julgando parcialmente procedente o pedido, condeno

a ré a pagar às autoras, a título de reparação por dano moral, a importância de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), além das custas processuais e honorários de advogado, fixados estes em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

É como voto.
