



Jurisprudência da Quarta Turma

RECURSO ESPECIAL N. 131.862 — RJ (1997/0033452-0)

Relator: Ministro Barros Monteiro

Recorrente: Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Piracicaba

Advogados: José Waldecy Lucena e outro

Recorrido: Joaquim da Silva Campos

Advogado: Mário Ani Cury Filho

Recorridos: Carlitto Bernardo da Silva e outro

Advogada: Maria Leonor Fragoso Carreira — Defensora Pública

EMENTA

Ações reivindicatória e de anulação de negócios jurídicos. Conexão. Pretensão de julgamento conjunto desconsiderada. Prejuízo à parte. Julgamento anulado.

— Tratando-se de ações conexas e tendo uma das partes requerido, oportuna e fundamentadamente, o julgamento conjunto, a desconsideração do pleito pelo órgão julgador conduz à nulidade da decisão proferida. Prejuízo advindo a uma das partes em face do julgamento realizado separadamente.

Recurso especial conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, na forma do relatório e notas taquigráficas precedentes que integram o presente julgado. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Fernando Gonçalves e Aldir Passarinho Junior. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira.

Brasília (DF), 28 de outubro de 2003 (data do julgamento).

Ministro Barros Monteiro, Relator

DJ de 19.12.2003

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Barros Monteiro: A “Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Piracicaba” ajuizou ação declaratória de nulidade de negócios jurídicos de com-

pra e venda de imóvel, cumulada com a de cancelamento dos respectivos registros imobiliários, contra Joaquim da Silva Campos, Carlitto Bernardo da Silva e Luiz Bruno Pereira, alegando, em síntese, o seguinte:

Maria Helisa Padre adquiriu, em 28.08.1944, o imóvel sito à rua Transilvânia, n. 74, Ilha do Governador. Por testamento lavrado em 23.09.1968, solteira e sem herdeiros necessários, instituiu ela a autora sua herdeira universal. Com a morte da testadora em 21.03.1977, o referido imóvel restou adjudicado à demandante nos autos de inventário.

Expedida a carta de adjudicação, não pôde o título ser registrado diante da circunstância de encontrar-se aquele imóvel sob outro registro (Matrícula n. 76.981, Livro 2 AA/1, fl. 158), do qual deduziu ela a falsidade da escritura que originou este último, datada de 11.12.1950, pela qual Maria Helisa Padre vendera o mesmo imóvel a Carlitto Bernardo da Silva; falsificação esta que veio a comprovar, mediante a consulta ao Livro n. 694, do 11^o Ofício de Notas, do qual consta outro negócio jurídico, envolvendo partes diversas e data diferente.

Apurou ainda que a escritura registrada em seguida, sob n. R-3, datada de 12.06.1963, foi lavrada no Livro 1.028, fl. 31, do mesmo 11^o Ofício de Notas, livro que, no entanto, encontra-se desaparecido. Mediante tal escritura, Carlitto Bernardo da Silva alienou o citado imóvel a Luiz Bruno Pereira, que o trespassou, a sua vez, em 27.11.1987 a Joaquim da Silva Campos. Essas três escrituras foram levadas a registro concomitantemente, as duas primeiras em 10.11.1987 e a última em 05.01.1988.

Nenhum dos pretensos adquirentes exerceu posse sobre o imóvel, o qual, desde a sua aquisição, em 1944, esteve na posse da testadora e, após a sua morte, na da autora. Em 1974, a testadora deu o imóvel em comodato verbal a Edmílson dos Santos e Sibila Szczypula.

Daí o seu pedido de declarar-se nulos os três negócios jurídicos aludidos, determinando o cancelamento, em consequência, dos respectivos registros.

A ação foi distribuída por dependência e apensada à reivindicatória movida por Joaquim da Silva Campos contra Edmílson dos Santos e Sibila Szczypula.

Citados os réus por edital, a MM^a. Juíza de Direito, entendendo não ter a autora feito a prova de falsidade da assinatura de Maria Helisa Padre na escritura de 11.12.1950, julgou improcedente o pedido.

Apelou a suplicante, e o co-réu Joaquim da Silva Campos ofereceu contra-razões.

Os autos foram desapensados (fl. 96).

Recebidos os autos no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, a Apelação (n. 6.892/1995) foi distribuída à Quarta Câmara Cível, Relator Desembargador Wilson Marques. Comunicado ao referido Relator a distribuição do apelo concernente à Ação Reivindicatória (n. 6.405/1995), redistribuiu-se o feito à Oitava Câmara Cível, Relator Desembargador-Geraldo Batista. Afastado este Magistrado, a nova distribuição recaiu na pessoa do Desembargador Perlingeiro Lovisi.

Em seguida, a Oitava Câmara Cível, na sessão do dia 24.09.1996, negou provimento à apelação, sob os seguintes fundamentos:

“Maria Helisa Padre vendeu o imóvel da Rua Transilvânia n. 74, na Ilha do Governador, nesta Capital, a Carlito Bernardo da Silva, em 11.12.1950.

Este vendeu-o a Luiz Bruno Pereira, em 12.06.1963.

Tais escrituras foram registradas.

Em 23.09.1968, Maria Helisa Padre fez o testamento de fls.15/16-verso, deixando dito imóvel para a Inspetoria São João Bosco da Congregação Salesiana.

Em 22.06.1976, fez novo testamento, revogando expressamente o anterior, realizado em 23.09.1968 e dizendo querer que todos os seus bens ficassem pertencendo à Apelante.

Entre tais bens não poderia se encontrar o imóvel da Rua Transilvânia n. 74, que já não mais pertencia à testadora.

Não conseguiu a Autora-Apelante provar que as escrituras anteriores fossem falsas, daí estar correta a sentença de fls. 73/74 que é adotada para integrar o presente e se negar provimento ao apelo.

Vê-se que esta ação declaratória de nulidade de negócios jurídicos de compra e venda de imóvel, cumulada com a de cancelamento dos respectivos registros imobiliários, de número 7.453/1989 na 2ª Vara Cível Regional na Ilha do Governador, foi distribuída por dependência e apensada a uma ação reivindicatória anterior, de número 6.162/1988.

É o que se observa de fls. 03 e 07.

Dito Processo n. 6.162/1988 veio a ser desapensado e remetido ao Tribunal de Justiça antes deste (fls. 96/97), onde se depreende seja a Apelação Cível n. 6.405/1995 distribuída a esta Oitava Câmara Cível em 28.09.1995 (fl. 102).

Disse a Apelante à fl. 84 que tais ações eram conexas, sendo a prova documental uma só para ambas, tendo sido reunidas para uma solução simultânea.

No entanto, as ações foram desapensadas, como se observa de fl. 96.

Não foram consideradas conexas, nem pela Dr^a. Juíza da Vara, que deu duas sentenças distintas, uma em cada processo, nem pela Vice-Presidência deste Tribunal, que distribuiu as Apelações Cíveis ns. 6.405/1995 e 6.892/1995 para Câmaras diferentes. Cabia ao interessado extrair peças de uma para juntar na outra

Não havia mesmo, a conexão, eis que o objeto não é o mesmo ou comum.

O fato de a presente ação gerar conseqüências para o deslinde da outra não foi considerado suficiente para um julgamento conjunto delas.

O ponto nodal está na venda que Maria Helisa Padre teria efetuado a Carlito Bernardo da Silva em 11.12.1950.

Como se disse, cabia à Autora-Apelante trazer para este feito cópia de tudo aquilo que juntara no outro. Não o fez, fiada no seu requerimento de distribuição por dependência

Desapensados os feitos, a prova por ela produzida permanece deficiente.

Não basta a parte pedir distribuição por dependência, em virtude do fenômeno processual de conexão (fl. 7). É preciso que o Magistrado aceite a existência desse fenômeno, o que, no caso, não ocorreu.

O cartório do Registro de Imóveis do 11^a Ofício da Comarca da Capital deste Estado registrou a escritura de 11.12.1950, lavrada nesse mesmo Ofício, em que a proprietária Maria Helisa Padre vendia esse imóvel para Carlito Bernardo da Silva. Faz referência ao Imposto de Transmissão pago em 20.10.1950, pela Guia n. 4.516.253. Esse registro é de 10.11.1987.

Isso é o que consta de fl. 8 da Apelação Cível n. 6.405/1995.

Se esse cartório registrou essa escritura de compra e venda de um imóvel, é por que ela existia. Ou, então, teria que se concluir que o cartório tirou uma escritura do nada, estando mancomunado com uma fraude. Nesse caso, teria de ser réu nesta ação.

O fato de existir outra escritura como sendo a do Livro 694, fl. 60, não traz como conseqüência a nulidade desse registro.

Mostra a desorganização do cartório, que tem outro livro extraviado.

Mas, a parte que adquiriu e registrou esse imóvel não pode sair prejudicada por esse desentrosamento do cartório.

A não ser que se provasse cumpridamente o vício dessa primeira escritura.

Luiz Bruno Pereira vendeu esse imóvel para Joaquim da Silva Campos em 27.11.1987.

Vê-se que, só por essa ocasião, resolveram acertar a situação da casa junto ao Cartório do 11^a Ofício de Imóveis.

Maria Helisa Padre morreu em 21.03.1977.

A carta de adjudicação à Apelante não chegou a ser registrada no 11^o Ofício, dada a existência de exigência — fl. 03, Carlito Bernardo da Silva e Luiz Bruno Pereira não mais foram encontrados e estão patrocinados pela Curadoria Especial.

Joaquim da Silva Campos tem advogado constituído.

Não se pode dizer que abandonaram a causa.

Tão logo Joaquim adquiriu a casa de Luiz Bruno Pereira, registrou a escritura e procurou reivindicá-la de seus ocupantes.

Não provou a Autora-Apelante, nem conseguiu trazer a prova, daquilo a que se propusera:

‘A indigitada escritura, de 11 de dezembro de 1950, registrada na Matrícula n. 76.981 sob R-2, como restou evidenciado, raia pela inexistência, em absoluto consubstanciando declaração de vontade emanada da legítima titular do direito.

Sequer chegou ela a ser lavrada por Notário, mas, mesmo se lavrada, em nada seria a questão modificada, porquanto, de qualquer forma, sempre padeceria da falta de emissão de vontade da agente habilitada a fazê-lo, não participante do ato notorial forjado.

Destarte, o negócio não chegou a se constituir mas, à vista do quanto se disse, há de ser tratado como ato nulo.’

‘Destarte, nulo de pleno direito o pretense negócio jurídico transmissivo da propriedade a Carlito Bernardo da Silva, jamais se desinvestiu a testadora do domínio e da posse do bem, os quais, no momento de sua morte, transmitiu, com a abertura de sua sucessão, independentemente de registro imobiliário, à herdeira testamentária, que assim, ostenta pretensão, direito e ação, para demandar a nulidade dos negócios jurídicos retromencionados, de par com o cancelamento dos respectivos registro imobiliários.’

‘Ação declaratória de nulidade de negócios jurídicos de compra e venda de imóvel, cumulada com a de cancelamento dos respectivos re-

gistros imobiliários, sob pena de revelia e confissão, tudo para que, a final, por r. sentença, sejam ambas julgadas procedentes, para o fim de: a) declarar nulos os três negócios jurídicos de compra e venda do imóvel referido na inicial (escrituras de 11.12.1950, 12.06.1963 e 27.11.1987); b) determinar, por mandado, o cancelamento dos Registros 2, 3 e 4, constantes da Matrícula n. 76.981, do 11º Ofício de Registro de Imóveis do Rio de Janeiro; c) condenar os réus nas despesas processuais e na verba honorária, a ser fixada por Vossa Excelência.

Como provas requer: a) prova documental, requerendo prazo para juntada de documentos já requeridos a Cartórios, Repartições Fiscais e egrégia Corregedoria Geral da Justiça; b) prova oral, depoimentos pessoais dos réus e de testemunhas; c) expedição de ofício à Receita Federal, solicitando cópias das declarações de bens dos réus; d) seja oficiado à Secretaria de Fazenda do Estado, para que forneça cópia do imposto de transmissão, referente às duas primeiras escrituras; e) expedição de ofícios a outros órgãos públicos.

Requer-se, outrossim, a distribuição por dependência desta ação a ação reivindicatória, em tramitação nessa egrégia Vara (Processo n. 6.162/1988), em virtude do fenômeno processual da conexão, já que comum o objeto e parcialmente comuns a causa de pedir e as partes, tudo conforme os artigos 102 e 103, do Código de Processo Civil, apensando-se os autos.'

A Apelante faz referência ao Recurso Extraordinário n. 99.116, voto do Ministro Alfredo Buzaid, na Revista Trimestral de Jurisprudência n. 110, pp. 310/313, para justificar a intervenção do Ministério Público — fls. 06/07.

Mas, conclui por ser a mesma desnecessária.

E não mais insistiu na sua presença nos autos.

Alega, finalmente, o usucapião, entendendo que a testadora Maria Helisa Padre, ao falecer em 21.03.1977, já havia usucapido o bem.

Ora, quando Maria Helisa vendeu o imóvel, cedeu a posse. Se continuou a usá-lo, o fazia sabendo que havia vendido o mesmo, não tendo boa-fé para usucapir.

A ação reivindicatória foi distribuída em 16.08.1988. Não se pode dizer que existia o lapso vintenário entre essa propositura e a morte da testadora, não se somando o tempo anterior" (fls. 116/122).

Rejeitados os declaratórios, a autora manejou este recurso especial com arri-mo nas alíneas **a** e **c** do permissor constitucional, apontando contrariedade aos

arts. 87, 103, 105, 114 e 515 do CPC, além de dissenso interpretativo. Sustentou que, nas duas ações, a causa de pedir é a mesma: se a reivindicatória tem como **causa petendi** o título dominial, a anulatória tem como causa de pedir a nulidade desse mesmo título. Acrescentou que a negativa de conexão lhe trouxera prejuízos na medida em que a egrégia Câmara não considerou a prova produzida em instrução única para ambos os feitos. Por fim, alegou a ocorrência de julgamento **extra petita**, pois a matéria relativa a usucapião não fora objeto da apelação nestes autos e, sim, na reivindicatória.

Oferecidas as contra-razões por Joaquim da Silva Campos e pela Defensoria Pública do Estado, o REsp foi admitido na origem.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Barros Monteiro (Relator): Proposta a ação reivindicatória por Joaquim da Silva Campos contra Edmilson dos Santos e Sibila Szczypula, na qual a ora recorrente fora citada na qualidade de litisconsorte passiva, esta ingressou, perante o mesmo Juízo da 2ª Vara Cível da Ilha do Governador, com a ação anulatória de negócios jurídicos contra Joaquim da Silva Campos, Carlitto Bernado da Silva e Luiz Bruno Pereira, requerendo e obtendo a distribuição por dependência.

Ambos os feitos tramitaram apensados, havendo a MMª. Juíza de Direito proferido duas sentenças, uma para cada lide. Duas apelações também foram apresentadas pela “Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Piracicaba”, que, ao fecho de suas razões, pleiteou o julgamento conjunto dos dois processos.

Não obstante, o dr. Juiz de Direito ordenou o desapensamento (fl. 96), de forma que as duas apelações subiram ao Tribunal de Justiça separadamente.

A despeito de alertado acerca da existência dos feitos conexos (Apelações ns. 6.892/1995 e 6.405/1995), o Sr. Desembargador-Relator levou a julgamento o apelo da ação anulatória no dia 24.09.1996, não o fazendo, porém, com referência à apelação da reivindicatória, que somente foi decidida pela Oitava Câmara Cível em 15.10.1996.

O julgamento realizado separadamente das apelações ocasionou evidente grave à recorrente, que contava com a decisão conjunta de ambas as causas, visto ser a prova documental coligida pertinente aos dois processos.

Entretanto, assim não entendeu a turma julgadora, que, em primeiro lugar, não enxergou a alegada conexão e, ao depois, desconsiderou a circunstância de que o julgamento de uma lide era suscetível de gerar conseqüências em relação à

outra. Atribuiu a egrégia Câmara, com efeito, à autora — ora recursante — o ônus de carrear para este feito tudo aquilo que juntara no outro: “Não o fez, fiada no seu requerimento de distribuição por dependência. Desapensados os feitos, a prova por ela produzida permanece deficiente” (fl. 118).

Ressalte-se, desde logo, que ocorre sim a conexão de causas na espécie, uma vez que lhes é comum a causa de pedir: “na fundamentação está a causa de pedir”, prelecionava o Ministro e Professor **Moacyr Amaral Santos** (“Primeiras Linhas de Direito Processual Civil”, vol. 1^o, p. 260, ed. 22^a).

Para **Nelson Nery Junior** e **Rosa Maria Andrade Nery**, “causa de pedir é a razão pela qual se pede”. Após reportar-se à causa de pedir remota e próxima, os mencionados escoliastas observaram que, “para existir a conexão, basta que a causa de pedir em apenas uma de suas manifestações seja igual nas duas ou mais ações” (“Código de Processo Civil Comentado e Legislação extravagante”, p. 503, 7^a ed.).

Ora, flagrante no caso a conexão entre os dois litígios: enquanto o autor da reivindicatória baseia o seu pleito no título de domínio, a autora da ação anulatória escora a sua postulação na nulidade do mesmo título. As duas demandas deviam receber julgamento conjunto, não somente para fins de instrução probatória, mas também para obviar eventuais decisões discrepantes. Tal não se deu, ocasionando palpáveis prejuízos à recorrente e ofensa, pois, aos arts. 103 e 105 do Código de Processo Civil.

Havendo a recursante requerido previamente a anexação dos processos para apreciação conjunta, caracterizada a conexão de causas, a Corte de origem não podia desprezar tais circunstâncias.

Nesse sentido a orientação jurisprudencial ditada por este órgão fracionário do Tribunal. Ao decidir o REsp n. 248.312/RS, o Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator, em seu douto voto, destacou:

“O que a jurisprudência não admite, e acertadamente, é que se volte atrás para autorizar uma conexão tardia, quando um dos feitos já fora julgado quando do pedido de reunião das ações. Mas, aqui, já na contestação o devedor postulava a conexão, portanto muito antes da sentença que decidiu a busca e apreensão. O fato consumado, tenho eu, não se aplica em hipóteses como essa”.

Vale dizer, se a parte oportuna e fundamentadamente requer o julgamento conjunto das ações conexas, o Julgador não pode ignorar o pleito, decidindo as causas de maneira sucessiva, de modo a acarretar gravames a um dos litigantes.

Essa mesma diretriz — anote-se — também prevaleceu quando da apreciação por esta colenda Turma do REsp n. 309.668/SP, Relator o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira.

Por derradeiro, prejudicada a parte remanescente da inconformidade recursal, o recurso especial mostra-se inadmissível tocante à dissonância de julgados, à falta de cumprimento das prescrições legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC; art. 255, § 2º, do RISTJ).

Do quanto foi exposto, conheço do recurso pela alínea **a** do admissivo constitucional e dou-lhe provimento, a fim de que, anulado o v. acórdão de fls. 116/122, a egrégia Câmara proceda ao julgamento conjunto de ambas as apelações, como entender de direito.

É o meu voto.

RECURSO ESPECIAL N. 190.753 — SP (1998/0073604-2)

Relator: Ministro Barros Monteiro

Recorrente: Credibel *Factoring* Fomento Comercial Ltda

Advogados: Marcelo Moreira de Souza e outros

Recorrido: José Eurico Guimarães

Advogados: Clóvis Eduardo de Oliveira Garcia e outro

EMENTA

Execução. Nota promissória. Avalista. Discussão sobre a origem do débito. Inadmissibilidade. Ônus da prova.

— O aval é obrigação autônoma e independente, descabendo assim a discussão sobre a origem da dívida.

— Instruída a execução com título formalmente em ordem, é do devedor o ônus de elidir a presunção de liquidez e certeza.

Recurso especial conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, na forma do relatório e notas taquigráficas precedentes que integram o presente julgado. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Fernando Gonçalves e Aldir

Passarinho Junior. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira.

Brasília (DF), 28 de outubro de 2003 (data do julgamento).

Ministro Barros Monteiro, Relator

DJ de 19.12.2003

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Barros Monteiro: José Eurico Guimarães opôs embargos à execução, fundada em quatro notas promissórias, que lhe move “Credibel *Factoring* Fomento Comercial Ltda”, alegando que: a) o imóvel penhorado constitui bem de família; b) os títulos não ostentam os requisitos de liquidez e certeza; c) no mérito, a exequente pretende receber mais do que lhe é devido.

Rejeitados os embargos em 1^a grau, a Oitava Câmara Extraordinária–A do 1^a Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, à unanimidade, deu provimento ao apelo do embargante para julgar procedentes os embargos, declarando a empresa de *factoring* carecedora da execução, em acórdão assim ementado:

“Avalista. Exceção substancial. Oposição admissível. Registro da doutrina e jurisprudência. Nota promissória. Emissão para garantia de eficácia de crédito negociado em sistema de *factoring*. Falta de demonstração de ineficácia do crédito. Implemento da condição de exigibilidade não provado. Carência da execução. Embargos procedentes. Recurso provido para esse fim” (fl. 60).

Eis os fundamentos do acórdão no que ora interessa:

“O apelante, na condição de sócio-cotista da empresa Kleber Montagens Industriais Ltda, prestou fiança a contrato de *factoring* firmado com a apelada e, além disso, prestou aval nas notas promissórias que instruem a inicial da execução. Tais cambiais, segundo essa mesma peça processual (fl. 03 do apenso), foram emitidas para garantir o negócio envolvendo duplicatas não honradas pelos sacados porque sem origem. Pelas duas garantias, portanto, é que se executa o embargado.

É de se registrar, num primeiro passo, que o embargante, na condição de fiador e avalista, mesmo não dispondo das exceções pessoais que o devedor principal possa opor ao credor, dispõe da exceção de inexistência da obrigação.

De feito, no que pertine à fiança, é expresso o art. 1.052 do Código Civil. No tocante ao aval, embora haja resistência da doutrina e jurisprudência,

merece destaque o fato de que a inoponibilidade das exceções pessoais não pode atingir o manifesto contra-senso de impor o cumprimento de obrigação já inexistente. Por isso é que se deve admitir a exceção do avalista, desde que inserida na categoria de exceções objetivas ou absolutas, como lembrado por **Carvalho de Mendonça** baseado na lição de **Vivante e Goetzinger** (“Tratado de Direito Comercial”, Freitas Bastos, V, 2ª parte, p. 428).”

(...)

Admitido, pois, o questionamento da exigibilidade das cambiais em execução, analisa-se o contexto em que foram produzidas.

A embargada, inegavelmente, dedica-se ao *factoring* como atividade principal, tanto que a expressão consta de sua denominação social e foi numa operação do gênero que negociou com a empresa de que é sócio o embargante, como consta da inicial da execução. Ora, a faturização ‘representa um financiamento de empresa faturizada, adquirindo o faturizador os créditos dessa, pagando-lhe e assumindo o risco com a cobrança e o não-pagamento das contas, sem ter o direito de regresso contra o faturizado’.

(...)

Pois bem, desde que o risco pelos créditos adquiridos transfere-se à adquirente, não se pode pretender recobrar, via garantia cambial representada pelas promissórias em execução, o que não foi saldado pelos devedores com débitos transferidos. Para que a faturizada responda perante o faturizador é preciso que o próprio crédito padeça de algum vício, como, aliás, já previa o contrato firmado entre as partes (cf. cláusulas 2 e 4 — fls. 18/19 do apenso), e foi objeto de realce na inicial da execução.

Ocorre que, apesar da referência na inicial, a exequente deixou de apresentar as duplicatas enjeitadas, segundo diz, com fundamento na inexistência do negócio subjacente, pelos sacados. Não apenas omitiu informação e documentação que se impunha acompanhasse a execução, como deixou, na verdade, de demonstrar o implemento de condição de exigibilidade das cártulas. E ‘nula se apresenta a execução se instaurada antes de se verificar a condição ou de ocorrido o termo, como proclamam as normas do art. 572 e 618, III, do Código de Processo Civil’ (cf. REsp. n. 1.680/PR, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo).

Assim, em remate, desde que não houve desconto das promissórias em execução, mas emissão para garantia de eficácia dos créditos adquiridos pelo exequente, para que pudessem ser exigíveis, mesmo do avalista, haveria de se demonstrar o implemento da condição, ou seja, a ineficácia daqueles. Como isto não se fez, carece a embargada da execução.

Nem se diga que resta o contrato de fiança. Este somente se operacionaliza mediante a apresentação concreta de débito do afiançado, evidentemente definindo-se, para que se possa processar a execução, valor líquido, certo e exigível, condições também não apresentadas pela embargada.

Daí, em suma, a procedência dos embargos, solução que se adota em acolhimento do apelo, declarada insubsistente a penhora e invertida a sucumbência” (fls. 61/63).

Inconformada, a exequente embargada manifestou este recurso especial com arrimo nas alíneas **a** e **c** do admissor constitucional, apontando negativa de vigência dos arts. 333, I, 515, 572, 585, I, 586, 618, III, e 740, parágrafo único, do CPC; 1.481 e 1.491 do Código Civil/1916; e do Decreto n. 57.663, de 24.01.1966. Alegou, em síntese, que:

a) o acórdão impugnado recorrido incorreu em julgamento **extra petita** e ofendeu o princípio do **tantum devolutum quantum appellatum** ao concluir pela carência da execução, escopo não almejado pelos embargos;

b) o v. acórdão inverteu o ônus da prova; ao embargante incumbia demonstrar que as duplicatas endossadas não eram simuladas;

c) era desnecessário à exequente acostar à inicial da execução outros documentos que não os títulos de crédito que a embasam; inexistente no caso condição ou termo;

d) os títulos objeto da execução são líquidos, certos e exigíveis;

e) a questão é de direito, e o embargante não cuidou de comprovar o seu pretenso direito;

f) além das notas promissórias, há também a carta de fiança outorgada pelo embargante.

Oferecidas as contra-razões, o apelo extremo foi admitido na origem.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Barros Monteiro (Relator): 1. Permanecem subsistentes os fundamentos expendidos pela sentença para indeferir a impenhorabilidade do bem constrito, na forma da Lei n. 8.009/1990: a) nenhuma demonstração de que aquele imóvel constitua a residência da família do devedor; b) ele próprio — embargante — abriu mão da proteção lançada pela referida Lei n. 8.009/1990. Este último fundamento, por sinal, não chegou a ser impugnado pelo apelante em suas razões.

2. O acórdão ora combatido aduz de início não dispor o avalista das exceções pessoais que teria a devedora principal. Entretanto, admite possa ele opor a exceção relativa à inexistência da obrigação.

Em verdade, o aval é obrigação autônoma e independente em relação àquela assumida pelo avalizado.

Consoante o escólio de **José Xavier Carvalho de Mendonça**, “o aval é obrigação cambial assumida diretamente pelo avalista; a este não é lícito opor ao credor que o acionar quaisquer exceções pessoais àquele a favor de quem deu o aval ou anda a nulidade da obrigação do avalizado” (“Tratado de Direito Comercial Brasileiro”, vol. V, livro III, parte II, p. 331, ed. 1937).

Idêntica a lição de **Magarinos Torres**, para quem, “a responsabilidade do avalista, uma vez definida, é sempre autônoma e independente das outras, e prevalece ainda quando seja annullada a própria obrigação garantida (vede n. 125). E tenha ou não interesse na nota promissória, o signatario da declaração cambial fica por ella vinculado, e solidariamente responsável pelo pagamento, sem embargo da falsidade, da falsificação, ou da nulidade de qualquer outra assignatura (art. 43). A causa da intromissão do avalista (vede n. 126) nenhuma influencia tem sobre a natureza nem sobre a validade da obrigação firmada” (“Nota Promissória”, p. 180, 4ª ed., 1935).

Tal responsabilidade acha-se enunciada na Lei Uniforme, art. 32, segunda alínea:

“A sua obrigação (do avalista) mantém-se, mesmo no caso de a obrigação que ele garantiu ser nula por qualquer razão que não seja um vício de forma”.

O novel Código Civil (Lei n. 10.406, de 10.01.2002) estabelece nos mesmos termos, em seu art. 899, § 2ª, **in verbis**:

“Subsiste a responsabilidade do avalista, ainda que nula a obrigação daquele a quem se equipara, a menos que a nulidade decorra de vício de forma”.

A jurisprudência desta Quarta Turma orienta-se em igual diáspaso. Confirmam-se os REsps ns. 3.594/SC, Relator Ministro Athon Carneiro; 4.607/RJ, Relator Ministro Fontes de Alencar; 19.774-0/SC, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira. Do primeiro desses precedentes colhe-se a expressiva ementa:

“Execução. Avalista.

O aval é obrigação autônoma e independente, afastadas assim discussões sobre a origem do título”.

Ora, nos seus embargos, o avalista — ora recorrido — pretendeu debater a origem do débito representado pelas notas promissórias em questão, ou seja, a **causa debendi**. Não negou ele a existência da dívida. Argüiu, sim, ser devedor de quantia muito inferior àquela cobrada, haja vista o recebimento de duplicatas sacadas contra terceiros que se achavam em poder da embargada, em razão do contrato de fomento mercantil (fls. 5/6).

Tratando-se as notas promissórias em questão de títulos de crédito formalmente perfeitos, são líquidos, certos e exigíveis, de acordo com o que estatuem os arts. 585, I, e 586 do Código de Processo Civil.

Verifica-se, desde logo, que o julgado recorrido contrariou as duas normas acima mencionadas, ao admitir a discussão pelo avalista sobre a origem das cártulas.

Contudo, não é só. A despeito de vencidas e regulamente protestadas as notas promissórias, a decisão objurgada considerou encontrarem-se elas sujeitas à condição ou termo. Ocorre que, conforme se constata claramente, não há nenhuma condição ou termo a que possa subordinar-se a exigência dos referidos títulos.

Nesse ponto, nítida a transgressão dos arts. 572 e 618, III, da nossa lei processual civil.

Na verdade, o Tribunal **a quo** simplesmente inverteu indevidamente o ônus da prova, transferindo-o do devedor embargante à credora embargada. Se se cuida, como na espécie, de embargos à execução arrimada em notas promissórias, o encargo de provar o excesso de cobrança, em face do alegado recebimento de duplicatas entregues à “faturizadora” em cumprimento a contrato de “fomento mercantil”, é do embargante. Primeiro, porque é ele quem alega o fato (art. 333, I, do CPC); depois, sendo o autor dos embargos, compete-lhe elidir a presunção de liquidez e certeza do débito ajuizado. Vale acentuar que, na hipótese em exame, o embargante argüiu a ocorrência de pagamento pelos respectivos sacados de duplicatas entregues à credora por conta do aludido “contrato de fomento mercantil”. Para comprovar a asserção, requereu a realização de perícia, a qual, porém, não se efetivou.

“Instruída a execução com o título próprio, é do devedor o ônus de elidi-lo” (REsp n. 154.565/PR, Relator Ministro Ari Pargendler). Na mesma linha o REsp n. 488.439/RJ, Relator Ministro Fernando Gonçalves.

O **decisum** recorrido malferiu aí a regra inserta no art. 333, I, do Código de Processo Civil.

Nesses termos, em face da situação de fato existente nos autos e, notadamente, diante dos termos inequívocos da lei, não há falar aqui em carência da execução

pelo motivo apontado. À falta de comprovação das afirmativas constantes dos embargos, são eles julgados improcedentes, tal como o fizera a decisão de 1ª instância. Possível passar-se, desde já, ao julgamento do mérito, não só por tratar-se de uma única questão aventada pelo v. acórdão, mas também diante do disposto no art. 515, parágrafo 3º, do CPC, com a redação introduzida pela Lei n. 10.352, de 26.12.2001.

Por derradeiro, tal como acentuou o decisório presidencial de fls. 145/146, a dissonância interpretativa acha-se suficientemente evidenciada com a indicação do Aresto publicado na Revista dos Tribunais, vol. 668, p. 145, em consonância com o qual, “revestida a nota promissória de todas as formalidades legais e constituindo o aval obrigação formal, autônoma e independente, não pode o avalista discutir a origem do título, que representa dívida líquida, certa e exigível”.

3. Do quanto foi exposto, conheço do recurso por ambas as alíneas do permissivo constitucional e dou-lhe provimento para restabelecer a sentença (fl. 22).

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 264.581 — GO (2000/0062785-2)

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior

Recorrente: Furnas Centrais Elétricas S/A

Advogados: Lycurgo Leite Neto e outros

Recorrido: Jeová Lima de Oliveira

Advogado: Nelson Rodrigues Martins

EMENTA

Civil. Acidente de trabalho. Empreitada. Construção de usina hidrelétrica. Ação de indenização movida contra a empreiteira e a concessionária de serviços públicos, sua contratante. Ilegitimidade passiva **ad causam** da segunda. CC, arts. 1.521 e 896.

I - Salvo se comprovada a efetiva participação da empresa concessionária de serviços públicos, dona da obra, no acidente de trabalho ocorrido com empregado da empreiteira contratada, o que não ocorreu na espécie, a responsabilidade pela indenização pertence, exclusivamen-

te, à empregadora, inexistindo solidariedade passiva da primeira em indenizar o autor por danos morais e materiais.

II - Recurso especial conhecido e provido, para excluir da lide Furnas Centrais Elétricas S/A.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, à unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Sálvio de Figueiredo Teixeira, Barros Monteiro, Cesar Asfor Rocha e Fernando Gonçalves. Custas, como de lei.

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

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJ de 29.09.2003

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Furnas Centrais Elétricas S/A interpõe recurso especial contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, assim ementado (fls. 322/323):

“Responsabilidade civil. Indenização por ato ilícito. Cerceamento de defesa. Contradição na decisão recorrida. Inocorrência. Pensão vitalícia. Fixação dos danos indenizáveis. Formação de capital.

I - Não há que se falar em cerceamento de defesa em razão da falta de intimação das partes para manifestarem-se sobre o laudo pericial, se tiveram oportunidade para tanto e se silenciaram, tornando-se precluso o seu direito. *II* - Não há que se falar em julgamento **extra petita** quando da apreciação do dano moral, uma vez que a questão foi suscitada no processo e contraditada pela parte adversa. *III*- Presente a prova da existência do dano, a culpa do agente e o nexó de causalidade entre o dano e o comportamento do agente, impõe-se a obrigação de indenizar (art. 159 CC). *IV* - Nos danos morais, o órgão julgante deverá estabelecer uma reparação equitativa, baseada na culpa do agente, na extensão do prejuízo causado e na capacidade econômica do responsável. **In casu** não configura excessividade o **quantum** fixado a título de dano moral. *V* - Nos moldes do que determina o art. 602 do CPC, estão

obrigadas as rés, na indenização por ato ilícito, a constituir um capital, cuja renda assegure o cabal cumprimento da obrigação contida na condenação. VI - A pensão pela redução da capacidade de trabalho, quando paga à própria vítima do acidente, alonga-se por toda a vida e não pelo tempo de vida provável. Apelos conhecidos e improvidos”.

Sustenta a recorrente que a decisão violou os arts. 1.521 e 896 do Código Civil, porquanto o empregado sinistrado pertencia aos quadros da empreiteira contratada — Convap Engenharia e Construções S/A — e não da 2ª ré. Aduz que o dono da obra não é responsável pelos atos do empreiteiro, eis que não inserido no elenco taxativo do art. 1.521 da lei substantiva civil, citando doutrina a respeito, não se presumindo solidariedade (art. 896).

Salienta, mais, que inexistente, na espécie, culpa **in eligendo**, posto que a empreiteira contratada é de expressão, e a licitação obedeceu às normas legais que regem a espécie, de modo que a responsabilidade pelo sinistro cabe, apenas, à 1ª ré, Convap.

Ainda aponta ofensa aos arts. 128 e 460 do CPC, já em relação ao mérito propriamente dito, afirmando que não houve pedido de dano moral e que a pretensão ao pensionamento foi de setenta anos de vida útil, enquanto a decisão o firmou de forma vitalícia.

Reclama, também, da constituição de capital, sob o argumento de que não foi ilícito o ato, de modo que não previsto na hipótese do art. 602.

Invoca a recorrente precedentes jurisprudenciais paradigmáticos.

Contra-razões às fls. 342/350, acentuando que a culpa é presumida legalmente, porque a obra deriva de uma concessão de serviço público e que se deu o nexo causal simplesmente pelo fato da obra. Diz que a constituição de capital é necessária e que o dano moral se inclui no pedido indenizatório.

O recurso especial foi admitido pelo despacho presidencial de fls. 363/365.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Discute-se no recurso especial, aviado pelas letras **a** e **b** do permissor constitucional, sobre a responsabilidade de Furnas Centrais Elétricas S/A, em relação a acidente de trabalho ocorrido com empregado da empresa Convap — Engenharia e Construções S/A, contratada pela primeira para a obra de construção da Hidrelétrica de Serra da Mesa, mediante licitação.

O Tribunal de Justiça do Estado de Goiás condenou ambas as rés ao pagamento de indenização pela redução da acuidade visual do autor, motorista de caminhão atingido por massa de concreto ao estacionar o veículo para abastecimento em usina de cimento implantada dentro do canteiro de obra.

Com a máxima vênia, tenho que não há co-responsabilidade da recorrente.

No julgamento do REsp n. 264.661/MG, proferi o seguinte voto a respeito de igual tese, que recebeu a adesão da maioria da Turma, **verbis**:

“Não me parece cuidar-se, aqui, de responsabilidade objetiva do Estado, atribuída por transferência à empresa concessionária de serviço público, eis que o acidente não ocorreu com pessoa ou ente estranha ao serviço, hipótese em que, aí sim, certamente caberia concorrentemente à contratante arcar com o ressarcimento.

O autor era empregado da própria empresa prestadora dos serviços e o que ocorreu foi um acidente de trabalho com o preposto da contratada. Este age em nome e pela empresa. É esta quem responde, exclusivamente, pelos danos sofridos por seus próprios empregados, no curso do serviço que ela presta à contratante, por intermédio dos mesmos. Não vejo como se possa transmutar isso, salvo ilícito subjetivo, causado por culpa da contratante, aqui não configurado.

A culpa objetiva do Estado não possui tal extensão.

Ademais, ao contratar uma obra ou serviço, usualmente mediante licitação, o Estado já paga por tudo, todos os custos do empreiteiro ou prestador da mão-de-obra, inclusive os sociais, seguros e, embutido em tais custos, se acham, como não poderia deixar de ser, a previsão de gastos com acidentes internos, sempre comuns. A empreiteira ou o prestador incluem em seu preço tudo isso. Daí que se, além disso que já é pago, ainda se atribui ao Estado responsabilidade adicional, até pelos acidentes com os empregados da própria contratada, está-se, na verdade, determinando espécie de **bis in idem**.

José Cretella Júnior traça a seguinte distinção:

‘O dano causado ao particular empenha a responsabilidade do Estado ou do empreiteiro?’

Embora confiada a empreiteiros particulares, a obra pública gera a responsabilidade objetiva do Estado, sempre que ocasione danos aos administrados, em virtude de demora, abalos, ruídos, interrupção do trânsito.

Responderá, entretanto, o empreiteiro particular por atos danosos derivados de culpa, ou seja negligência, imprudência ou imperícia, na execução dos trabalhos.

Em suma, o *dano* ou é oriundo *da obra*, caso em que empenha a responsabilidade da Administração, ou derivado *da culpa do empreiteiro*, caso em que este, causa do prejuízo, responderá perante os lesados'. ('O Estado e a Obrigação de Indenizar', Forense, 1998, p. 318).

(...)

A responsabilidade pelos prejuízos decorrentes da própria obra é sempre do Poder Público que lhe determinou a realização. Para efeito indenizatório não se indaga da culpa da Administração. O Poder Público, coordenador da obra, responde objetivamente (TJSP, RT, 142:612; RT, 229:130; RT, 233:153; RT, 236:95), mesmo na hipótese em que confiou o trabalho a empreiteiros particulares. Se, no entanto, o empreiteiro particular causa danos por imprudência, imperícia ou negligência, o Estado é irresponsável; o empreiteiro é que responde pelos efeitos de seus atos lesivos'.

(**Ob. cit.**, p. 222).

No caso dos autos, como se extrai do quadro fático, não houve danos a terceiros causados pela obra. Houve ao próprio preposto da contratada que prestava serviços ao Estado. Não é fato da obra, embora dentro dela tivesse acontecido. Foi, isto sim, causado o sinistro por negligência e imprudência da empresa empregadora, que não forneceu equipamento e treinamento adequados para seu preposto, que veio a cair ao solo na execução da poda das árvores.

O precedente citado no voto do ilustre Relator (REsp n. 36.884/RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 21.02.1994), não guarda a mesma hipótese fática.

De efeito, naquele caso, houvera um homicídio na plataforma de petróleo da Petrobras que vitimou um empregado de empreiteira, destacando a ementa do voto, que "Comprovada desídia imputável à empresa estatal, que, tendo contratado empreiteira para execução de serviços em uma de suas plataformas de exploração de petróleo, deixou de tomar as providências que lhe incumbiam para garantir proteção e segurança aos trabalhadores, impõe-se carrear-lhe a obrigação de reparar os danos causados em razão de tal conduta".

Portanto, identificou-se naquele precedente, com absoluta correção, que a contratante responde pelo dano, eis que o empregado da empreiteira viera a falecer por fato imputável exclusivamente à Petrobras — deixara ingressar em plataforma oceânica arma de fogo portada por terceiro — que com ela matou o preposto da contratada. Situação, como se vê, inteiramente distinta. Não foi acidente de trabalho causado por negligência da contratada em relação a seu próprio preposto.

Ainda colhi de pesquisa jurisprudencial um outro julgado — REsp n. 29.333/RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJ de 08.11.1993 — que também consigna responsabilidade à estatal contratante, porém em condições igualmente distintas: o empregado de uma empreiteira da Companhia Brasileira de Trens Urbanos que trabalhava como pedreiro foi atropelado e morto por um trem que trafegava no local da obra.

Vale, a propósito, transcrever consideração contida no voto do Ministro Sálvio de Figueiredo a respeito:

‘A empresa empregadora, *empreiteira*, segundo consta do acórdão, contratou a vítima ‘para prestação de serviços de pedreiro’. Sua responsabilidade, portanto, cingia-se aos danos correlatos à realização desse trabalho, próprio da área de construção civil. Exemplificativamente, teria obrigação de reparar se o empregado caísse de um andaime mal arquitetado ou se um tijolo viesse a atingir sua cabeça, causando-lhe lesões.

A responsabilidade pela segurança no local relativamente ao risco inerente ao tráfego dos trens era da companhia ferroviária, cuja culpa restou devidamente evidenciada. Ao requerer a prestação de serviços de engenharia e construção nos limites das estradas de ferro, deveria a CBTU oferecer as cautelas necessárias ao desempenho da obra sem perigo aos operários, o que, consoante assentado em primeiro grau e não infirmado em segundo, ocorreu. Restou incontroverso que faltava sinalização e os comboios não diminuam a velocidade ao passar pela região’.

Depreende-se, pois, que S.Ex^a. também distinguiu a responsabilidade pelo acidente do trabalho, da comum. Se fosse acidente de trabalho, recairia a obrigação de reparar o ilícito à empreiteira, empregadora do trabalhador extinto. Mas, como ele veio a falecer em consequência de atropelamento de trem da contratante (CBTU) da empreiteira, aquela é que devia responder pelo dano.

Na espécie, volta-se a frisar, diferentemente dos precedentes acima, foi acidente de trabalho, de sorte que demonstrada a negligência e imprudência da prestadora do serviço de poda perante seu próprio preposto, é ela quem deve responder pelo ilícito, exclusivamente. Não é caso de responsabilidade objetiva do Estado, penso eu, pedindo respeitosa vênias”.

O acórdão veio a receber a seguinte ementa:

“Civil. Acidente de trabalho. Empreitada. Linha de transmissão de energia. Manutenção. Poda de árvores. Queda. Ação de indenização movida con-

tra a empreiteira e a concessionária de serviços públicos, sua contratante. Ilegitimidade passiva **ad causam** da segunda. CC, arts. 1.521 e 896.

I - Salvo se comprovada a efetiva participação da empresa concessionária de serviços públicos, dona da obra, no acidente de trabalho ocorrido com empregado da empreiteira contratada, o que não ocorreu na espécie, a responsabilidade pela indenização pertence, exclusivamente, à empregadora, inexistindo solidariedade passiva da primeira em indenizar o autor por danos morais e materiais.

II - Recurso especial conhecido e provido, para excluir da lide Cemig — Companhia Energética de Minas Gerais.”

Reexaminando o tema, ainda não encontro razões para alterar o entendimento por mim sufragado no aludido precedente, sendo certo, de outro lado, que não se configura, na espécie, tão pouco, culpa **in eligendo**, em face da contratação de empresa habilitada em licitação de grande porte e capacidade econômico-financeira, que atendeu aos requisitos legais pertinentes às normas da concorrência pública.

Ante o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe provimento, para excluir do pólo passivo da demanda Furnas Centrais Elétricas S/A. Custas e honorários advocatícios pelo autor, os últimos fixados em 10% sobre o valor da causa, porém suspensos em face de se tratar de assistido da Justiça gratuita.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 327.397 — PR (2001/0056689-4)

Relator: Ministro Fernando Gonçalves

Recorrente: Editora O Estado do Paraná S/A

Advogados: Rogéria Dotti e outros

Recorrente: Márcio de Oliveira Martins

Advogado: Márcia Regina Nunes de Souza Valeixo

Recorridos: Os mesmos

EMENTA

Civil. Indenização. Danos morais. **Quantum**. Redução. Honorários advocatícios. Sucumbência recíproca. Não ocorrência. Processual civil. Apelação. Manejo. Preclusão.

1. O acolhimento a menor do montante indenizatório, pedido a título de danos morais, não enseja a aplicação do art. 21, **caput**, do CPC, apta à compensação recíproca de honorários advocatícios, dado que o valor é apenas estimativo, não estando o magistrado a ele vinculado. Precedentes do STJ.

2. Se o autor não recorre da sentença no momento oportuno, deixando para manifestar a intenção quando o processo já estava no segundo grau, para julgamento de recurso da parte **ex adversa**, precluso está o direito de apresentar a apelação.

3. Recursos especiais não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer dos recursos. Os Ministros Aldir Passarinho Junior, Jorge Scartezzini, Barros Monteiro e Cesar Asfor Rocha votaram com o Ministro-Relator.

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

Ministro Fernando Gonçalves, Relator

DJ de 16.11.2004

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Fernando Gonçalves: Trata-se de ação de reparação de dano moral ajuizada contra o Jornal O Estado do Paraná por Márcio de Oliveira Martins que, no desempenho de suas funções junto à Prefeitura, trabalhava na instalação do serviço de som de uma feira, foi, juntamente com um colega, fotografado por repórter, sendo a foto estampada pelo noticioso, em matéria, cujo título dizia: “passeio público afugenta turistas”. O conteúdo da reportagem versa sobre a prática de assaltos no local, onde freqüentam pessoas de reputação duvidosa. O autor teria sido focalizado especificamente e, ao lado de sua imagem, os dizeres: “Abordagem na entrada do Passeio pode ser prenúncio de malandragem”.

A indenização teve seu valor fixado pela sentença em cinquenta (50) salários mínimos, pelo uso indevido de imagem.

Os embargos de declaração opostos pelo autor para suprir omissão referente aos juros não foram analisados e, no julgamento da apelação interposta pela Editó-

ra o Estado do Paraná S/A, a Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Paraná, sobre o ponto, deu aplicabilidade à Súmula n. 54 — STJ, dispondo — ainda — ser devida a atualização monetária. Em consequência, a sentença foi reformada **ex officio**, negando-se, por outro lado, provimento ao apelo (fls. 230/238).

Novos embargos são opostos pelo autor, mas foram rejeitados (fls. 250/253).

Pela terceira vez o recurso integrativo foi negado e rejeitado (fls. 266/269).

O especial interposto pela Editora O Estado do Paraná S/A, apoiado na letra **a** do permissivo constitucional, sustenta violação ao art. 21 do Código de Processo Civil, uma vez que o pedido teve o valor reduzido de 100 para 50 salários mínimos.

Também Márcio de Oliveira Martins, autor da demanda, com base no mesmo dispositivo constitucional, maltrato aos arts. 535, 513 e 514 do Código de Processo Civil.

Oferecidas contra-razões, o recurso da Editora foi admitido (fls. 305/306) ascendendo a esta Corte o do autor em virtude de provimento de agravo (fl. 327).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Fernando Gonçalves (Relator): Nas reparações por dano moral, o pedido no tocante ao montante indenizatório é de caráter meramente estimativo, não rendendo a sua eventual diminuição ensejo à sucumbência recíproca.

Neste sentido os seguintes precedentes:

“Direito Civil. Indenização. Danos morais. Critérios para fixação. Controle pelo STJ. Pedido certo. Sucumbência recíproca.

I - O arbitramento do valor indenizatório por dano moral se sujeita ao controle desta Corte.

II - Inexistindo critérios determinados e fixos para a quantificação do dano moral, recomendável que o arbitramento seja feito com moderação e em consonância com as peculiaridades do caso concreto, o que, na espécie, não ocorreu, distanciando-se o **quantum** arbitrado da razoabilidade.

III - Nas reparações por dano moral, como o juiz não fica jungido ao **quantum** pretendido pelo autor, ainda que o valor fixado seja consideravelmente inferior ao pleiteado pela parte, não há falar-se em sucumbência recíproca, salvo no que concerne às custas processuais.

Recurso especial provido, em parte.” (REsp n. 291.625/SP, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 04.08.2003)

“Civil e Processual. Acórdão. Nulidade não configurada. Ação de indenização movida por diversos autores. Protesto indevido de títulos. Pessoas física e jurídicas. Exclusão dos autores não envolvidos na relação comercial. Prova. Reexame. Impossibilidade. Empresa criada muito após o protesto. Lesão não configurada. Ilegitimidade ativa **ad causam**. Danos materiais não identificados. Danos morais reconhecidos. Valor. Excesso decotado. Honorários. Fixação. Redução proporcional ao êxito obtido.

I - Não padece de nulidade o acórdão que enfrenta, fundamentadamente, as questões essenciais da lide, apenas com conclusões adversas ao interesse da parte.

II - Suficiente a simples prova do protesto indevido do título para evidenciar dano moral gerador do dever de indenizar o lesado.

III - “A pessoa jurídica pode sofrer dano moral” — Súmula n. 227-STJ.

IV - “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial” — Súmula n. 07-STJ.

V - Ilegitimidade ativa para a causa de pessoa jurídica co-autora, que somente veio a ser criada anos após o protesto dos títulos, inobstante pertencer ao mesmo grupo empresarial da empresa sacada.

VI - Redução do valor do dano moral, de modo a compatibilizá-lo com os parâmetros turmários e o porte da lesão, evitando-se o enriquecimento sem causa.

VII - Indeferida, pelas instâncias ordinárias, a postulação indenizatória a título de danos materiais, o percentual da verba honorária, fixado no máximo previsto na lei processual, deve ser proporcionalizado ao êxito efetivo, que se resumiu à condenação ao pagamento dos danos morais.

VIII - Dada a multiplicidade de hipóteses em que cabível a indenização por dano moral, aliada à dificuldade na mensuração do valor do ressarcimento, tem-se que a postulação contida na exordial se faz em caráter meramente estimativo, não podendo ser tomada como pedido certo para efeito de fixação de sucumbência recíproca, na circunstância de a ação vir a ser julgada procedente em montante inferior ao assinalado na peça inicial.” (REsp n. 488536/MT, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 24.11.2003)

Em conseqüência, não merece acolhimento o especial da Editora O Estado do Paraná S/A, dado que ausente violação ou negativa de vigência à letra do **caput** do art. 21 do Código de Processo Civil.

Quanto ao recurso de Márcio de Oliveira Martins, cabe destacar haver o Tribunal de origem, a par da manutenção da sentença, arbitrando o valor do dano em

equivalente a 50 (cinquenta) salários mínimos, estabelecido a incidência dos juros nos moldes da Súmula n. 54 do Superior Tribunal de Justiça.

Infringência à letra do art. 535 não houve, apesar do pleito aclaratório apenas ter recebido resposta no julgamento da apelação da parte contrária. É verdade que o caminho utilizado não é o previsto legalmente, mas, sem prejuízo, a finalidade foi alcançada, dado que os juros moratórios, como parcela acessória, estão implícitos no pedido principal, com dispensa, por força da disposição contida no art. 293 do Código de Processo Civil, do uso dos embargos.

Também a violação ao art. 513 do Código de Processo Civil deve ser afastada, pois o valor indenizatório, desde o início, foi estabelecido dentro dos parâmetros admitidos pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

De outro lado, o intento de apelar somente foi manifestado com o feito já em segundo grau, com preclusão do direito ao recurso.

Ante o exposto não conheço dos recursos especiais.

RECURSO ESPECIAL N. 397.168 — SP (2001/0187389-1)

Relator: Ministro Jorge Scartezzini

Recorrentes: Maria Bueno de Camargo e outros

Advogados: Paulo Sérgio Cappellari e outro

Recorrida: Maria das Dores Oliveira Leite

Advogados: Luís Francisco Schievano Bonassi e outro

EMENTA

Civil — Recurso especial — União estável — Herança — Falecimento do companheiro sem ascendentes ou descendentes — Aplicabilidade da Lei n. 8.971/1994 a fatos pendentes — Possibilidade — Sociedade de fato — Comunhão de aqüestos — Inexistência de retroatividade (art. 6º da LICC).

1. A união estável, quer antes, quer depois da edição da Lei n. 8.971/1994, gera direitos e obrigações, já que é um fato jurídico, e, como tal, desafia a proteção estatal. Logo, tais relações foram equiparadas às sociedades de fato, sendo os bens sujeitos ao chamado regime de *comunhão de aqüestos*.

2. Se tal relação, que se perpetua durante um longo período, configura-se pelo **animus** que inspira os companheiros a viverem como casados fossem, não se pode alegar que a Lei n. 8.971/1994, ao regular a matéria acerca dos alimentos e da sucessão de tais pessoas, somente surtiria efeitos futuros, deixando ao desabrigo toda a construção legislativa e pretoriana de que se tem notícia. Inexistindo referência na lei do termo inicial da contagem do prazo quinquenal para aquisição do direito, deve-se aplicá-la, revestida que é do caráter benéfico, a todos os fatos pendentes.

3. Assim, no caso concreto, já que dúvidas não há nos autos de que a autora era companheira do falecido por longos 07 (sete) anos; que o mesmo não deixou descendentes e ascendentes; que nos termos da lei esta é herdeira da totalidade dos bens deixados (art. 2º, III, da Lei n. 8.971/1994), porquanto a mesma atinge as situações pendentes; não há que se falar em violação ao art. 6º da LICC.

4. Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, em não conhecer do recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, com quem votaram os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Fernando Gonçalves e Aldir Passarinho Junior. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Barros Monteiro.

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

Ministro Jorge Scartezzini, Relator

DJ de 06.12.2004

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Jorge Scartezzini: Infere-se dos autos que Maria das Dores Oliveira Leite ajuizou ação declaratória de reconhecimento de sociedade de fato c.c. anulatória de partilha contra Maria Bueno de Camargo e outros, objetivando ver reconhecida a sociedade de fato existente entre a autora e Anísio Bueno de Camargo, já que conviveram e coabitaram durante 07 (sete) anos, anulando-se, em consequência, a partilha elaborada nos autos do inventário, por ser a mesma herdeira única, devendo o imóvel no qual residiam passar para sua propriedade.

O MM. Juiz de 1ª Instância julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a sociedade de fato existente entre a autora e o falecido companheiro, mas não lhe garantindo o direito à sucessão, porquanto entendeu que a Lei n. 8.971/1994 não retroage, não tendo preenchido esta o interstício temporal necessário para a concessão do benefício sucessório (05 anos de convivência).

Irresignada, apelou a autora pleiteando, novamente, a anulação dos autos do inventário. A colenda Oitava Câmara do egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, à unanimidade, deu provimento ao recurso. A ementa do julgado encontra-se assim expressa (fls. 127):

“União estável — Aplicação da lei nova aos fatos pendentes que não significa retroatividade e sim aplicação imediata — Contagem do tempo anterior da lei — Recurso provido”.

Inconformados, interpuseram os apelados-réus o presente recurso especial, com fundamento no art. 105, III, alínea **a**, da Constituição Federal, alegando, nas suas razões, em síntese, que o v. aresto atacado violou o art. 6º da LICC, bem como a Lei n. 8.971/1994, ao considerar válido o tempo de convivência entre a autora-apelante e o falecido companheiro, antes da edição do referido diploma legal (fls. 132/139).

Foram apresentadas contra-razões às fls. 144/154.

Inadmitido o recurso às fls. 156/158, os autos subiram a esta Corte por força de agravo de instrumento provido pelo ilustre Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira (fl. 110 do apenso).

A douta Subprocuradoria Geral da República opina pelo não-conhecimento do presente recurso especial (fls. 185/187).

Os autos vieram-me conclusos, por atribuição.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Jorge Scartezzini (Relator): Sr. Presidente, o recurso não merece ser conhecido.

Consta dos autos que a autora, Maria das Dores Oliveira Leite, alegou vida em comum com Anísio Bueno de Camargo, por mais de 07 (sete) anos, desde 18.02.1989 até seu óbito, em 11.03.1996. Sobre o mesmo teto e com amparo e assistência mútua, conforme comprovado na r. sentença monocrática de fls. 95/99, a autora, ora recorrida, era apresentada como esposa do falecido e lhe fazia as vezes de enfermeira. Anota-se que o mesmo, separado judicialmente, não tinha ascendentes ou descendentes e, com seu falecimento, seus irmãos pleitearam a

partilha do seu único bem, um imóvel situado na cidade de São Pedro — SP onde residia com sua companheira, ora recorrida.

Invocam os recorrentes que o v. acórdão recorrido violou o art. 6º da LICC ao retroagir os efeitos do art. 1º e 2º, III, da Lei n. 8.971/1994.

Rezam os dispositivos legais invocados:

Lei de Introdução ao Código Civil — LICC

“Art. 6º - *A lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada*”.

Lei n. 8.971/1994

“Art. 1º - *A companheira comprovada de um homem solteiro, separado judicialmente, divorciado ou viúvo, que com ele viva há mais de cinco anos, ou dele tenha prole, poderá valer-se do disposto na Lei n. 5.478, de 25 de julho de 1968, enquanto não constituir nova união e desde que prove a necessidade*.

Parágrafo único. Igual direito e nas mesmas condições é reconhecido ao companheiro de mulher solteira, separada judicialmente, divorciada ou viúva.

Art. 2º *As pessoas referidas no artigo anterior participarão da sucessão do(a) companheiro(a) nas seguintes condições:*

I - o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito enquanto não constituir nova união, ao usufruto de quarta parte dos bens do **de cujos**, se houver filhos ou comuns;

II - o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito, enquanto não constituir nova união, ao usufruto da metade dos bens do **de cujos**, se não houver filhos, embora sobrevivam ascendentes;

III - *na falta de descendentes e de ascendentes, o(a) companheiro(a) sobrevivente terá direito à totalidade da herança.*” — Grifos nossos.

Inicialmente, anoto que o cerne da questão no presente recurso especial cinge-se na aplicabilidade imediata ou não da Lei n. 8.971/1994 aos direitos sucessórios das pessoas que vivem no regime de comunhão estável.

A comunhão de bens entre marido e mulher, ou entre companheiros, não tem antecedentes romanos, como alguns pensam (Digesto XXXIV, 1, 16, 3), mas sim, tem suas origens nos costumes germânicos da idade média (in, “Direito de Família”, Silvio Rodrigues, p. 165). Chegou ao nosso ordenamento, através das Ordenações Afonsinas (Livro 4, Título 12, parág. 5º) e, posteriormente, as Manuelinas e Filipinas.

Antes mesmo da edição da Lei n. 8.971/1994 e da própria Constituição Federal da 1988, mais exatamente há cinco decênios, a jurisprudência pontificou o reco-

nhecimento da sociedade de fato entre concubinos para fins patrimoniais, havendo inclusive, verbete sumular no Pretório excelso (Súmula n. 380 — STF). Alguns dizem que os direitos da concubina ou da companheira são frutos da criação jurisprudencial, consolidados pela Magna Carta de 1988.

Todavia, conforme ensina-nos **Antônio Chaves** (in, RT 623/13), “...assim terá sido a princípio. Mas **José Tavares** (“O Concubinato”, Suplemento Jurídico do DER, PJ, 108, julho-setembro/1982) enumera a série de textos legais que já regulamentam a matéria: reconhecimento de filhos (Lei n. 6.515, de 26.12.1977); Lei de Acidentes do Trabalho (Dec.-Lei n. 7.036, de 10.11.1944); seguro de acidentes do trabalho (Lei n. 6.367, de 19.10.1976); renda do presidiário (Lei n. 2.699, de 17.06.1954); em matéria previdenciária (Lei n. 4.297, de 23.12.1963), Dec. 76.022, de 24.07.1975 e 77.077, de 24.01.1976; salário-família do funcionário público, a pensão de viúva, tanto a de servidor como a de empregado vinculado ao Sistema da Previdência Social, e o imposto de renda (onde a concubina pode ser considerada dependente para efeitos de isenção) ...”.

Desta forma, dúvidas não há que a união estável, quer antes, quer depois da edição da Lei n. 8.971/1994, irradia direitos e obrigações, já que é um fato jurídico, e, como tal, desafia a proteção estatal. Logo, equiparou-se tais relações às sociedades de fato, sendo os bens sujeitos ao chamado regime de *comunhão de aqüestos*.

Moura Bittencourt, com precisão, assevera acerca da colaboração da companheira na aquisição ou manutenção dos bens, o seguinte:

“Se o dever de consciência não chega a ditar o cumprimento da obrigação natural, pelo espontâneo atendimento, — terá lugar a obrigação jurídica. Os repertórios de jurisprudência dão notícia de decisões assim norteadoras. É suficiente a permanência da concubina no lar, nas lides domésticas, em cooperação útil e, só com isso, reconhecem-se efeitos patrimoniais à sociedade **more uxorio**, não se precisando exigir participação da companheira fora do lar, em trabalho produtivo.

Serve, pois, para demonstração da sociedade de fato a colaboração da concubina no lar, deduzida de uma abnegada vida em comum, ou da convivência **more uxorio**, por muitos anos, já decidiu o Supremo Tribunal.” (in, “Concubinato”, 3ª edição, 1985, p. 104).

Na mesma esteira, ou seja, pela contribuição indireta, voto do ilustre Ministro Moreira Alves, in RSTJ 25/335, ao registrar que “...admite-se que essa colaboração possa decorrer do próprio labor doméstico, nos casos em que, graças à administração do lar pela mulher, se façam, ou se ampliem economias, graças às quais se forma o patrimônio comum”.

Elucidativas, neste particular, as palavras do Ministro Athos Carneiro, quando Relator do REsp n. 13.785/PR: “Realmente, se do trabalho e da atividade de duas pessoas em conjunto surge um patrimônio, ou resultam acréscimos ao patrimônio já existente de uma delas, é evidente que no plano do direito das obrigações e do direito das coisas resultou um condomínio sobre o patrimônio surgido, ou sobre a parcela acrescida, pouco importando se um dos partícipes na formação do patrimônio já é casado, e pouco importando se os partícipes mantêm ou não convivência **more uxório**.”

No mesmo sentido, os precedentes contidos nos REsps ns. 60.073/DF, Rel. p/ o acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ de 15.05.2000 e REsp n. 38.657/SP, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 25.04.1994.

Logo, se a união estável se configura pelo **animus** que inspira os companheiros a viverem como casados fossem, não se pode alegar que a Lei n. 8.971/1994, ao regular a matéria acerca dos alimentos e da sucessão de tais pessoas, somente surtiria efeitos futuros, deixando ao desabrigo toda a construção legislativa e pretoriana de que se tem notícia. Inexistindo referência na lei do termo inicial da contagem do prazo quinquenal para aquisição do direito, deve-se aplicá-la, revestida que é do caráter benéfico, a todos os fatos pendentes.

Desta forma, não vislumbro qualquer ofensa à legislação federal invocada, já que dúvidas não há nos autos de que a autora era companheira do falecido por longos 07 (sete) anos; que o mesmo não deixou descendentes e ascendentes; que nos termos da lei (art. 2º, III, da Lei n. 8.971/1994) esta é herdeira da totalidade dos bens deixados, porquanto a mesma atinge as situações pendentes, como na espécie, sendo impróprio falar em retroatividade.

Por tais fundamentos, *não conheço do recurso*.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 434.500 — RO (2002/0052407-1)

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior

Recorrente: Banco Sudameris Brasil S/A

Advogado: José Ary Gurjao Silveira

Recorridos: Creton Pinheiro de Oliveira (menor) e outros

Repr. por: Maria Doracy Marques Pinheiro

Advogada: Shirley Conesuque Gurgel do Amaral

Parecer oral: Dr. Washington Bolivar de Brito, representante do Ministério Público Federal

EMENTA

Civil e Processual. Ação de indenização. Assalto a posto bancário dentro de prédio público. Assassinato de servidor, em seguida, durante a fuga. Responsabilidade do banco. Ausência de suficiente segurança em dia de pagamento. Nexa causal configurado. Matéria de prova. Reexame. Impossibilidade. Súmula n. 7-STJ.

I - Concluído pelo Tribunal estadual, na interpretação dos fatos da causa, que a segurança da instalação bancária situada dentro de prédio público era inteiramente deficiente, notadamente em se tratando de dia de pagamento da folha de servidores, quando, notoriamente, havia grande movimentação financeira, responde o banco pelo assassinato de funcionário ocorrido imediatamente após o assalto, ainda dentro da reparação, pelos marginais então em fuga.

II - Peculiaridade da espécie.

III - “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial” — Súmula n. 07-STJ.

IV - Recurso especial não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, à unanimidade, não conhecer do recurso, na forma do relatório e notas taquígráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Sálvio de Figueiredo Teixeira, Cesar Asfor Rocha e Fernando Gonçalves. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Barros Monteiro. Custas, como de lei.

Brasília (DF), 12 de agosto de 2003 (data do julgamento).

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJ de 29.09.2003

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Banco Sudameris do Brasil S/A interpõe, pela letra **a** do art. 105, III, da Constituição Federal, recurso especial contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, assim ementado (fl. 142):

“Danos materiais e morais. Assalto a banco localizado no interior de prédio público. Falta de segurança. Morte de servidor. Responsabilidade do banco. Dever de indenizar os órfãos menores.

I - O fato de localizar-se o banco dentro de prédio público não o exime de sua responsabilidade sob a alegação de que a segurança pública é dever do Estado.

Por se tratar de atividade de risco, deve o banco tomar as devidas cautelas para que haja segurança.

II - A indenização deve ser paga até os menores completarem 21 anos de idade, conforme pedido neste limite, sendo inoportuna a sua alteração para maior em sede recursal.

III - O valor da indenização deve ser de 2/3 da remuneração que percebia a vítima, pois subentende-se que o restante seria utilizado para a sua própria subsistência.”

Alega o recorrente que foi violado o art. 267, VI, do CPC, eis que inexistindo nexos causal entre o sinistro e a conduta do banco, era de ser extinto o processo. Aduz que também os arts. 159 e 160 do Código Civil restaram ofendidos, por não se configurar, na espécie, ilicitude do réu, que agiu de forma adequada na manutenção da sua segurança, como especifica.

Afirma que a Lei n. 7.102/1983, que regula a segurança dos estabelecimentos bancários e financeiros, foi atendida pelo réu, de sorte que é ilegal exigir providência não prevista no diploma pertinente, especialmente por se tratar de um posto de serviço instalado dentro de um prédio público.

Contra-razões às fls. 185/193, com preliminares de ausência de prequestionamento e vedação de matéria fática. No mérito, dizem os recorridos que há nexos causal, de vez que o assalto ocorreu dentro do estabelecimento bancário e a segurança mantida pelo réu era insuficiente.

O recurso especial foi admitido no Tribunal de origem pelo despacho presidencial de fls. 216/218, inadmitido o adesivo dos autores (fls. 225/226).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Trata-se de recurso especial, aviado pelas letras **a** e **c** do permissivo constitucional, em que é apontada violação, pelo acórdão do Tribunal de Justiça, dos arts. 267, VI, do CPC, 159 e 160 do Código Civil e à Lei n. 7.102/1983, a par de dissídio jurisprudencial.

Destaco do voto condutor do aresto **a quo** o seguinte (fls. 145/146):

“Aduz o banco que lhe falta legitimidade passiva para a causa por não ser ele o responsável pela segurança pública, invocando o art. 144 da CF, que determina que a responsabilidade por este tipo de segurança é do Estado.

Embora a agência bancária funcionasse dentro de um prédio público — Tribunal de Contas do Estado —, a segurança ora questionada deve ser realizada pelo setor privado, não sendo sua prestação dever estatal.

Tratando-se o banco de estabelecimento que lida com o dinheiro de seus clientes, é seu dever proteger o bem ali depositado, bem como manter a vigilância do local para assegurar as pessoas que ali se encontram, principalmente nos dias em que circula uma quantia tão alta, em torno de R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais), porquanto, restou incontroverso nos autos que no dia dos fatos estaria sendo realizado o pagamento dos funcionários do Tribunal de Contas.

Assim, não há como se eximir da culpa de seu ato por nítida negligência, alegando ser esta responsabilidade do Estado.

Como demonstrado dos autos, à época dos fatos muitos assaltos estavam ocorrendo na cidade, gerando uma insegurança generalizada por parte de sua população. Não se pode negar a culpa do Estado nestes acontecimentos, uma vez que cabe a ele preservar a ordem pública, exercendo as funções de polícia judiciária. Contudo, não é possível incumbir ao Estado a função de garantir a segurança privada. Esta cabe aos próprios estabelecimentos, através de número compatível de vigilantes, regular a segurança do local.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

“Tratando-se de atividade que cria risco especial, dada a natureza da mercadoria que dela constitui objeto, impõe-se sejam tomadas as correspondentes cautelas para a segurança dos clientes. Responsabilidade pelo assalto sofrido por quem, no interior da agência, efetuava saque de dinheiro.” (REsp n. 149.838/SP, Rel. Min. Eduardo Ribeiro)

Estando o pai dos apelados presente em seu local de trabalho, ou seja, no prédio do Tribunal de Contas, sendo abordado por ladrões que ali se encontravam após assaltar o banco ali existente, e sendo vítima de homicídio devido à falta de segurança do banco, que dispunha de apenas um vigilante, incontroversa é a sua culpa no evento.

A arguição de existência de caso fortuito ou força maior não merece acolhimento. A morte do servidor poderia, sim, ter sido evitada se a segurança do local fosse adequada.

Ademais, não há como justificar a negligência do banco invocando tais argumentos, que não passam de meras suposições.

Questiona o banco o fato de a vítima não se encontrar nas dependências do banco e sim nas suas proximidades, uma vez que era funcionário do Tribunal de Contas. Afirma ainda que a lei o ampara no sentido da desnecessidade de maiores aparatos referentes à segurança, utilizando-se como fundamento o disposto no art. 5º, II, da CF 'ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei'.

Contudo, quando ali se estabeleceu, assumiu o risco da atividade que exerce, qual seja, a grande movimentação de dinheiro. Desta forma, é seu dever garantir a segurança tanto do dinheiro ali depositado como das pessoas que por ali circulam, em virtude do banco ou em virtude do Tribunal de Contas.

Não há como se excluir o nexo de causalidade entre a conduta negligente do banco e a morte do referido servidor.

É incontestável que a morte do pai dos apelados se deu em razão da negligência do banco por não se preocupar em disponibilizar um maior contingente de segurança ao local dos fatos. Se assim tivesse procedido, poderia ter evitado a atitude dos ladrões de entrar no prédio para a prática do roubo que culminou na morte do servidor.

Insustentável também a alegação do apelante de que a lei não o obriga a possuir maiores aparatos de segurança em suas agências. Não entraremos no mérito se existe ou não legislação referente a esta matéria. O que realmente interessa é que a lei não permite que o apelante aja com negligência no que se refere à segurança, como demonstrado no caso. A utilização de apenas um segurança é claramente uma negligência.

Provado o nexo causal, resta analisar o montante fixado a título de indenização, uma vez que se torna obrigatório o seu pagamento diante das circunstâncias.”

Como visto, o quadro fático delineado pela decisão estadual revela que o assassinato do esposo e pai dos autores, funcionário do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, decorreu de uma ação contínua e imediata, subsequente ao roubo do próprio estabelecimento bancário que, naquele dia, efetuava o pagamento dos servidores da Corte e exatamente por isso era alvo dos marginais. Estes, após o assalto, se evadiam pelas escadas, quando, deparando-se com a vítima, desferiram-lhe tiro fatal. Também exsurge do voto condutor que a segurança, justamente em se tratando de momento de movimentação de grande soma em dinheiro no

posto bancário, era absolutamente insuficiente, o que além de não evitar, obviamente estimulou a ação dos marginais, que sempre fazem uma prévia avaliação, como se sabe, do ambiente do crime, a fim de montar a estratégia do assalto.

Tal situação, *peculiar*, leva ao nexos causal entre o sinistro e a responsabilidade do banco, que ao se instalar dentro de prédio público, onde recebe a folha de pagamento dos servidores e procede ao pagamento, além de manter a conta corrente dos mesmos, auferindo, portanto, lucro, deve envidar esforços para coibir essa espécie de ação criminosa, arcando, de outro lado, com o risco do seu empreendimento, por inerente à atividade econômica que exerce.

Não prospera a alegação de que a segurança pública é dever do Estado, como forma de afastar a responsabilidade, não apenas pelos aspectos acima ressaltados, como, na hipótese em comento, o assalto se deu em instalações internas de prédio, sabendo-se que a polícia não tem como fiscalizar, por dentro, até em respeito à propriedade privada ou pública.

E, para se chegar a conclusão outra, somente com o reexame do quadro fático, que encontra o óbice da Súmula n. 07 do STJ.

Ante o exposto, não conheço do recurso especial.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 446.080 — MG (2002/0085578-9)

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior

Recorrentes: Francisco Rogério de Vasconcelos e outro

Advogado: Elder Rogério Cardoso

Recorrida: Cosigua — Companhia Siderúrgica da Guanabara

Advogados: Décio Flávio Gonçalves Torres Freire e outros

EMENTA

Processual Civil. Falência. Impugnação de crédito acolhida. Honorários de sucumbência não fixados. Apelação. Pedido de gratuidade. Deserção aplicada. Agravo. Nova deserção aplicada. Recurso especial. Afirmção do estado de pobreza em petição pelo advogado da parte. Poderes gerais. Suficiência. CPC, art. 38. Lei n. 1.060/1950, art. 4º.

I - Se o pedido de gratuidade é indeferido, o agravo de instrumento interposto especificamente contra essa decisão dispensa o recolhimento das custas, sob pena de se obstar o acesso da parte alegadamente pobre à instância recursal **ad quem**, cerceando-lhe a defesa.

II - Bastante ao reconhecimento do estado de pobreza a afirmação feita em petição inicial ou incidental, sendo desnecessário que a peça seja subscrita pela própria parte, na espécie representada por advogado com os poderes gerais do art. 38, o que também é suficiente, à medida em que a hipótese não se acha incluída nos especiais, taxativamente elencados naquela norma.

III - Recurso especial conhecido e provido, para conceder a gratuidade e afastar a deserção, inclusive, de logo, a aplicada à apelação, que deverá ser regularmente processada e examinada pelo egrégio Tribunal Estadual.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, à unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Sálvio de Figueiredo Teixeira, Cesar Asfor Rocha e Fernando Gonçalves. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Barros Monteiro. Custas, como de lei.

Brasília (DF), 18 de setembro de 2003 (data do julgamento).

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJ de 28.10.2003

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Francisco Rogério de Vasconcelos e outro interpõem, pelas letras **a** e **c** do art. 105, III, da Constituição Federal, recurso especial contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim ementado (fl. 84):

“Assistência judiciária — Pedido formulado por advogado sem poderes especiais — Deserção.

Não tendo a parte interessada firmado a competente declaração pessoal de pobreza, e não estando o seu procurador amparado por mandato com poderes especiais para requerer a assistência judiciária, deserto revela-se o recurso.”

Alegam os recorrentes que em habilitação de crédito pedida pela Companhia Siderúrgica da Guanabara — Cosígua, eles ofereceram impugnação, julgada precedente, com o indeferimento da aludida habilitação. Não houve fixação de honorários, resultando em apelação, que, todavia, foi julgada deserta, ao fundamento de que o recurso foi subscrito pelos próprios advogados, e não pelos falidos, sendo que os patronos não têm poderes especiais para requerer o benefício da gratuidade da justiça.

Interposto agravo de instrumento, também foi julgado deserto pelos mesmos motivos.

Opostos embargos declaratórios, deu-se a sua rejeição.

Irresignados, invocam negativa de vigência aos arts. 4º e parágrafo 1º, 5º, 6º e 9º da Lei n. 1.060/1950, e aos arts. 535, 38, 511 e parágrafo 1º, do CPC, bem assim dissídio jurisprudencial com arestos colacionados.

Aduzem que houve omissão e contradição no enfrentamento das questões, afirmando que é dispensável, de outro lado, para a concessão do benefício da gratuidade, a declaração pessoal da parte, bastando que tal assertiva conste da petição, presumindo-se o estado de pobreza até prova em contrário, dispondo, para tanto, de poderes o advogado.

Contra-razões às fls. 187/193, com preliminar de deserção. No mérito, diz a recorrida que o pedido de assistência judiciária é personalíssimo e deve ser formulado pela própria parte ou por procurador com poderes especiais, apontando, por último, defeitos na confecção da peça recursal, notadamente na demonstração do dissídio.

O recurso especial foi admitido na instância de origem pelo despacho presidencial de fls. 195/197.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Trata-se de recurso especial onde se discute sobre a gratuidade em favor de falidos, que inicialmente tiveram sua apelação julgada deserta e, em seguida, impugnando, por agravo de instrumento, o despacho que a assim considerou, também foi-lhes aplicada a deserção sobre esse agravo.

De início, afasto a preliminar de rejeição do recurso especial, eis que se o ponto nodal da questão é justamente a falta de dinheiro para o aviamento da apelação, exigir-se o preparo para acesso ao STJ seria a mesma coisa que impedir a

parte de exercer seu direito de defesa. Se ela não tem, em tese, como pagar o preparo da apelação, também dele não dispõe para arcar com as custas do especial.

No tocante ao cerne da discussão, tenho que assiste razão aos recorrentes.

Reza a Lei n. 1.060, de 05.02.1950, que:

“Art. 4º A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família”.

Ora, se a lei prevê que a afirmação de pobreza se faça na própria exordial, que é uma peça elaborada e subscrita por advogado, a parte não necessita assiná-la formalmente, compreendendo-se que se faz representar, também para tanto, pelo patrono a quem outorgou poderes.

Quanto a tais poderes, eles se inserem nos gerais do art. 38, porquanto não se acham no elenco dos especiais, que é uma enumeração taxativa e não exemplificativa.

Portanto, bastante, de um lado, que o pedido seja subscrito por advogado, mediante petição nos autos, inicial ou incidental, e que esteja munido o causídico, é óbvio, de procuração com poderes gerais, nos quais se inserem os de requerer o benefício da gratuidade.

Nesse sentido:

“Constitucional. Mandado de segurança. Direito de acesso à justiça. Assistência judiciária. Negativa de seguimento com base na deserção ao agravo interposto contra decisão que a indefere (sistema anterior à vigência da Lei n. 9.139/1995). Recurso provido. Precedentes; segurança concedida para determinar o regular processamento do agravo.

I - Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei n. 1.060/1950, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º).

II - Criada, no caso concreto, situação na qual fica a parte impossibilitada de obter o exame da decisão denegatória da gratuidade, em segundo grau de jurisdição, em razão da alegada hipossuficiência financeira, concede-se a segurança para que o recurso tenha regular prosseguimento, com o exame do

mérito da pretensão nele deduzida, a fim de que as garantias constitucionais do acesso à justiça e do duplo grau de jurisdição sejam preservadas.

III - Enquanto a justiça gratuita isenta de despesas processuais e condenação em honorários advocatícios, mas ampla, enseja também o patrocínio por profissional habilitado.”

(Quarta Turma, ROMS n. 8.858/RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, unânime, DJ de 06.04.1998)

Não andou bem, pois, com a máxima vênia, o juízo singular, ao indeferir a gratuidade, como também não decidiu com acerto o colendo Tribunal Estadual, ao deixar de conhecer do agravo subsequente por deserção, impedindo, com isto, como antes frisado, a defesa da parte.

A propósito, cito os seguintes precedentes, **litteris**:

“Constitucional. Mandado de segurança. Direito de acesso à justiça. Assistência judiciária. Recurso provido. Precedentes. Segurança concedida para determinar o regular processamento da apelação.

I - Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei n. 1.060/1950, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º).

II - Criada, no caso concreto, situação na qual ficou a parte impossibilitada inclusive de obter o exame da decisão denegatória da gratuidade em segundo grau de jurisdição, concede-se a segurança em razão da alegada hipossuficiência financeira, para que o recurso tenha regular prosseguimento, com o exame da pretensão nele deduzida, a fim de que as garantias constitucionais do acesso à Justiça e do duplo grau de jurisdição sejam preservadas.”

(Quarta Turma, ROMS n. 11.305 — MG, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, unânime, DJ de 10.04.2000)

“Recurso em mandado de segurança. Ação de responsabilidade civil.

Apelação. Benefício da justiça gratuita. Declaração de pobreza. Recurso processual não interposto.

1. Tendo o ato justamente indeferido a justiça gratuita, impondo à imetrante o ônus de recolher custas para apelar, não há como exigir a interposição do recurso processual adequado, no caso agravo de instrumento, eis que

estaria obrigada a recorrente, da mesma forma, a pagar as respectivas custas, sob pena de deserção.

2. Recurso ordinário provido.”

(Terceira Turma, ROMS n. 8.263/RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJ de 13.10.1998)

Ante o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe provimento, para afastar a deserção, o que se estende, de logo, para também a aplicada na apelação, determinando o processamento desta última e o exame das suas razões pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 475.261 — MT (2002/0141378-3)

Relator: Ministro Ruy Rosado de Aguiar

Recorrentes: José Moreira da Cunha e outro

Advogado: Sérgio Harry Magalhães

Recorrida: Empresa de Transportes Andorinha S/A

Advogados: Luciano Rogério Braghim e outros

EMENTA

Transporte. Ônibus. Bagagem. Interrupção da viagem. Culpa da empresa.

— A empresa que não verifica as condições da bagagem quando da partida e impede o passageiro de seguir viagem no meio do trajeto, alegando que um aparelho de televisão estava mal acondicionado, cumpriu mal o seu contrato e por isso deve indenizar o dano para o qual concorreu.

Recurso conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe parcial

provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Fernando Gonçalves, Aldir Passarinho Junior e Sálvio de Figueiredo Teixeira votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Barros Monteiro.

Brasília (DF), 20 de maio de 2003 (data do julgamento).

Ministro Ruy Rosado de Aguiar, Relator

DJ de 04.08.2003

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar: José Moreira da Cunha e Lia da Silva propuseram ação de indenização por ato ilícito c.c. danos materiais e morais contra a Empresa de Transportes Andorinha S/A, para o ressarcimento de danos sofridos quando se viram impedidos de continuar viagem de Campo Grande a Cuiabá, em coletivo de propriedade da ré, por estarem levando em sua bagagem um televisor de 14 polegadas. Afirmam ter ocorrido discussão que repercutiu na saúde da autora, grávida, provocando o deslocamento da placenta, o que a obrigou a permanecer inativa para evitar maiores danos ao feto.

Na contestação, a ré defendeu-se, alegando que o preposto da empresa, ao perceber que os autores traziam entre suas bagagens um televisor em embalagem precária, sem qualquer proteção, representando ameaça aos passageiros, informou-lhes que não poderiam embarcar com o aparelho. Em momento algum a autora sofreu qualquer tipo de contrariedade capaz de abalar a sua saúde, muito menos de colocar em risco a vida do nascituro.

Julgada improcedente a ação, os autores apelaram, e a egrégia Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Mato Grosso negou provimento ao recurso:

“Apelação cível. Indenização por ato ilícito com ressarcimento de danos morais e materiais. Empresa de transportes. Passageiros. Transporte de produto perigoso. Culpa exclusiva da vítima. Recurso improvido.

A situação enfastiante, desconfortável e incômoda suportada pelo homem mediano, em razão dos acontecimentos do dia-a-dia, não rende ensejo à pretensão indenizatória, máxime ocasionada visando à segurança de uma coletividade.

Se a conduta da vítima contribui com a constituição dos elementos do dano, ao violar, inclusive, norma legal, resta eliminada a causalidade e, por consequência, o dever de indenizar” (fl. 258).

Rejeitados os embargos de declaração, os autores apresentaram recurso especial (art. 105, III, **a** e **c**, da CF), sustentando violação aos arts. 5º, X, da CF, 159 do

CC e à Súmula n. 341-STF e, ainda, dissídio pretoriano. Afirmam ser cabível a indenização pelos danos moral e material sofridos, nos termos do pleiteado na inicial. Informam que já tinham realizado todo o trajeto de ida, além de parte da volta, com o aparelho de TV acondicionado da forma em que se encontrava, sem problemas, ocorridos estes somente depois, com os aborrecimentos e transtornos ocasionados pela ré quando deixados na conexão em Campo Grande, fatos que se refletiram na gravidez da recorrente.

Requerem, também, a concessão da justiça gratuita na forma do art. 5º, XXV, da CF e da Lei n. 1.060/1950, alterada pela Lei n. 7.510/1986.

Inadmitido o recurso, sem as contra-razões, vieram-me os autos mediante provimento ao Ag n. 451.746/MT.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar (Relator): As duas partes agiram mal: os passageiros, por levarem em sua bagagem aparelho mal acondicionado; a empresa, por permitir que isso acontecesse e somente cuidasse de aplicar a lei quando a viagem estava a meio, impedindo que os autores concluíssem o percurso.

Evidentemente que essa situação, reconhecida no r. acórdão, significa que a empresa cumpriu mal a sua obrigação e prestou serviço defeituoso. É inaceitável que no meio da viagem de volta, iniciada dias antes, obrigue-se o transportado a desembarcar, por verificar que o pequeno aparelho de televisão não estava em caixa adequada para o transporte. Isso deveria ter sido verificado no início do trajeto; não acontecendo, o transtorno da interrupção decorreu de ato culposo da empresa.

Posto isso, tenho que a improcedência da ação significou ofensa à regra legal de reparabilidade do dano por culpa, pois deixou sem a devida reparação o prejuízo sofrido com a abrupta interrupção da viagem, para o que concorreram ambas as partes.

Assim, conheço do recurso, pela alínea **a**, e dou-lhe provimento, para julgar procedente em parte a ação, condenada a ré a indenizar os autores na quantia de R\$ 2.500,00, corrigidos pelo IGP-M desde agora, e ao pagamento das custas e honorários de 20% sobre o valor da condenação.

Esclareço que o Relator propusera a quantia de R\$ 5.000,00, ficando vencido.

É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 476.532 — RJ (2002/0079415-2)

Relator: Ministro Ruy Rosado de Aguiar

Recorrentes: Adalberto Telles e outro

Advogados: Teresa Cristina Fonseca de Oliveira Garcia e outros

Recorrido: Cartório do 5º Ofício de Notas

Advogados: Márcio Bruno Milech e outros

Sustentação oral: Dr. Rafael Lyons, pelos recorrentes

EMENTA

Cartório de notas. Tabelionato. Responsabilidade civil. Legitimidade passiva do cartório. Pessoa formal. Recurso conhecido e provido para reconhecer a legitimidade do cartório de notas por erro quanto à pessoa na lavratura de escritura pública de compra e venda de imóvel.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Fernando Gonçalves, Aldir Passarinho Junior, Sálvio de Figueiredo Teixeira e Barros Monteiro votaram com o Sr. Ministro-Relator. Sustentou oralmente o Dr. Rafael Lyons, pelos recorrentes.

Brasília (DF), 20 de maio de 2003 (data do julgamento).

Ministro Ruy Rosado de Aguiar, Relator

DJ de 04.08.2003

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar: Adalberto Telles e Myriam Franco Neto Telles ajuizaram ação de indenização por danos materiais e morais contra o Cartório do 5º Ofício de Notas. Alegaram que, no ato da escritura e pagamento de imóvel que adquiriram, pagaram o seu preço total a supostos proprietários e vendedores, que haviam sido identificados pelo Tabelião como tais. Após imitados na posse, constataram que o referido imóvel também havia sido vendido, por outras pessoas, a Roberto Maia de Vasconcelos. Sustentaram que cumpria ao notário observar, com

as cautelas necessárias, a documentação apresentada pelos pseudovendedores, o que não fez, e, assim, falsificações grosseiras passaram-lhe despercebidas.

A sentença julgou procedente o pedido, tendo em vista a demonstração da negligência do tabelionato na realização do ato, pois lhe cumpria bem examinar os documentos apresentados pelos contratantes.

As partes apelaram, e a egrégia Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, preliminarmente, deu provimento ao agravo retido, para acolher a arguição de ilegitimidade do réu, julgando extinto o processo sem exame do mérito, prejudicada a apelação dos autores:

“Civil. Processual. Administrativo. Constitucional. Cartório. Ação de perdas e danos ajuizada em face deste, parcialmente acolhida para ser imposta verba de dano moral em favor de autores, que figuraram como compradores em escritura na serventia lavrada, na qual compareceram como supostos vendedores pessoas que não tinham direito sobre o imóvel, mediante o uso de documentos falsos. Alienação deste, pelo verdadeiro dono, a terceiro, havendo os pretensos adquirentes perdido sua expectativa e posse.

Não é o Cartório pessoa jurídica, mas mero órgão, no caso, do foro extrajudicial, sua serventia, destituída de autonomia patrimonial e jurídica. Responsabilidade, no caso, do Estado (art. 37, § 6º, da CF) ou do Tabelião, pessoa física, por emanção da regra do § 1º do art. 236 da CF (delegação do serviço a particular) e estatuição do art. 22 da Lei n. 8.935/1994, que regulou aquele comando.

Agravo retido provido para reconhecer-se a ilegitimidade passiva” (fl. 721).

Inconformados, os autores interpuseram recurso especial (art. 105, III, **a** e **c**, da CF). Alegam que, embora não possua o Cartório personalidade jurídica, é ele “pessoa formal,” dotada de personalidade judiciária, portanto, possui capacidade para estar em juízo, tanto ativa como passivamente. Argumentam não ser taxativo o rol do art. 12 do CPC.

Sustentam que, no caso, a responsabilidade é objetiva, pois o recorrido exerce função pública, devendo ser aplicado o disposto no art. 37, § 6º, da CF, já que se trata de prestação de serviços públicos por pessoas de direito privado.

Afirmam que a relação havida entre os recorrentes e o recorrido é relação de consumo, estabelecida mediante um contrato de prestação de serviços, pelo qual os recorrentes elegeram e contrataram o recorrido para a lavratura do ato notarial indispensável à conclusão do negócio imobiliário, atribuição exclusiva dos cartórios de notas, por força do disposto no art. 7º, I, da Lei n. 8.935/1994.

Dizem que, nos termos do “§ 1º do art. 14 da Lei n. 8.078/1990, o prestador de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados quando a prestação ‘não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes’, dentre as quais ‘o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam’”.

Citam os arts. 22, 25, § 1º, e 28 do CDC. Alegam existência de solidariedade entre o cartório e seu titular e o usuário dos serviços notariais. Apontam, ainda, dissídio jurisprudencial.

Inadmitido o recurso, com as contra-razões, vieram-me os autos mediante provimento ao Ag n. 429.828/RJ.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar (Relator): 1. Trata-se de saber se o cartório de notas pode ser demandado em juízo, por ato de seu serventuário.

Nesta Quarta Turma já assim foi decidido sobre a legitimidade das pessoas formais:

“Desta forma, o réu estaria legitimado para demandar e ser demandado, por defender um interesse próprio, sendo ele equiparado a uma das várias figuras denominadas ‘pessoas formais’, contempladas pela lei como titulares de personalidade judiciária, conquanto não detentoras de personalidade jurídica, tais como a massa falida, o espólio, as heranças jacente e vacante e o condomínio, sendo pertinente a lição de **Thereza Alvim**, em O Direito Processual de Estar em Juízo (RT, 1996, n. 1.7, p. 71), no sentido de não ser taxativo o rol elencado no art. 12 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, aliás, a observação feita pelo Ministro **Athos Carneiro** no seu admirado estudo “Intervenção de Terceiros” (Saraiva, 1994, 6ª ed., n. 3.2, nota 12, pp.12/13):

‘Em voto na AC n. 31.130 (julgada em 03.04.1979 pela Primeira Câmara Cível e publicada na RJTJRS, 76:286), tivemos oportunidade de afirmar que podem atuar em juízo inclusive comunidades de pessoas ou patrimônios desprovidos de personalidade jurídica, e inclusive assiste capacidade para ser parte até órgãos internos de pessoas jurídicas quando na defesa de interesses peculiares ao mesmo órgão. São as chamadas ‘pessoas formais’, as quais inclusive compreendem, na boa lição de **Tornaghi**, as pessoas jurídicas em formação e as pessoas jurídicas em liqui-

dação: daí a antecipação e o prolongamento da personalidade judiciária dos corpos ainda, ou já, sem personalidade jurídica' (“Comentários ao Código de Processo Civil”, Revista dos Tribunais, 1974, v. 1, pp. 132-133)” (fl. 769).

Apreciando especificamente a legitimação de cartório de notas, o recorrente trouxe, para demonstrar o dissídio, r. acórdão do TJDF:

“Cartório extrajudicial de notas ou registro, assemelha-se à ‘pessoa formal’, tendo, por isso, capacidade para estar em juízo, ativa e passivamente, em ação de cobrança de aluguel de imóvel onde está instalado” (fl. 777).

Assim, tenho que o cartório de notas pode figurar na relação processual instaurada para a indenização pelo dano decorrente da alegada má prestação dos serviços notariais. Tanto ele está legitimado, como o tabelião, como o Estado:

“Nada impedia, ademais, que o lesado, para a recomposição do dano patrimonial causado por quem atuava investido de função de natureza pública, acionasse exclusivamente o Estado, como, da mesma forma, poderia fazê-lo em relação ao responsável direto, ou a ambos, conjuntamente. Afinal, a norma constitucional que estabelece a responsabilidade objetiva do Estado, nitidamente posta para proteger os administrados, não cria quaisquer restrições nesse campo da legitimação passiva (**Celso Antônio Bandeira de Mello**, “Responsabilidade do Funcionário por Ação Direta do Lesado”, in RDP 77/39)” (REsp n. 175.739-6/SP, Segunda Turma, Relator o eminente Ministro Marco Aurélio, DJ de 26.02.1999).

Posto isso, conheço do recurso, pela divergência, e dou-lhe provimento, para afastar a preliminar de ilegitimidade acolhida pela egrégia Câmara, que assim poderá prosseguir no julgamento do recurso.

É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 476.718 — MG (2002/0152130-2)

Relator: Ministro Ruy Rosado de Aguiar

Recorrente: Maria Ângela de Siqueira Santana

Advogados: José Alfredo Borges e outros

Recorrida: Telecomunicações de Minas Gerais S/A Telemig

Advogados: Anna Carolina Diniz Nogueira e outros

EMENTA

Telefone. Locação. Anúncio fonado.

— Em princípio, a prestação do serviço de anúncio fonado depende de prévia autorização do usuário.

— No caso, porém, a locação da linha sem comunicação à companhia telefônica foi considerada a causa da despesa efetuada por terceiro.

Ação julgada improcedente. Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Fernando Gonçalves, Aldir Passarinho Junior e Sálvio de Figueiredo Teixeira votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Barros Monteiro.

Brasília (DF), 20 de maio de 2003 (data do julgamento).

Ministro Ruy Rosado de Aguiar, Relator

DJ de 04.08.2003

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar: Maria Ângela de Siqueira Santana ajuizou, contra Telecomunicações de Minas Gerais S/A — Telemig, ação declaratória negativa de relação jurídica cumulada com pedido indenizatório, para declarar a inexistência de débito gerador de título levado a protesto, e, ainda, condenar a ré ao pagamento de indenização reparatória de danos materiais e morais. Alega que a empresa-ré, sem seu conhecimento, liberou o acesso a terceira pessoa (locatária), usuária do terminal de propriedade da autora, para utilizar-se de serviços fonados.

Julgada improcedente a ação, a autora apelou. A egrégia Primeira Câmara Civil do Tribunal de Alçada de Minas Gerais negou provimento ao recurso:

“No caso, é bem verdade que não foi a proprietária da linha a beneficiada pelo serviço. Contudo, é como se tivesse sido, pois ela, ao não cientificar a Telemig a contratação paralela que fizera, assumiu como seus os atos praticados pela locatária da linha. Diga-se de passagem que mesmo que a empresa prestadora de serviço saiba onde a linha esteja instalada, não tem ela o con-

dão de adivinhar quem está a usufruir do serviço se não lhe foi dada ciência sobre qualquer modificação no direito de uso do terminal. Para a operadora é a usuária original quem usufrui dos serviços.

Com relação à autorização, entendo que, como já salientado, diante do modernismo e agilidade com que se operam os contratos, pode-se suprimir a versão escrita, mesmo porque a modalidade verbal é admitida no Direito Civil.

Carece de maior diligência por parte das empresas que se sujeitam a esta espécie de prestação de serviço é na confirmação da contratação. Entretanto, este ponto não foi ventilado nos autos, não havendo a negativa de uso do serviço.

Uma vez mais sem razão se mostra a apelante ao destacar o disposto no Código de Defesa do Consumidor e na Portaria n. 03 da Secretaria de Direito Econômico. É que, como a própria autora afirma, não foi ela quem usufruiu do serviço prestado, não podendo, por conseguinte, se beneficiar das legislações que visam proteger o consumidor. Mesmo porque não se houve a autora com lealdade quando, sem conhecimento da operadora, transferiu a terceiro o contrato.

Quando a autora transferiu o contrato à terceira, sob a modalidade de locação, ou de serviço de uso, se tivesse dado ciência desse fato à operadora, teria gerado uma série de circunstâncias diversificantes.

A primeira delas seria o conhecimento da operadora de que outra pessoa era responsável pela conta.

A segunda: estaria se posicionando legitimamente como consumidora, cujos interesses são efetivamente protegidos pelo Codecon” (fls. 255/256).

Rejeitados os embargos declaratórios, a autora interpôs recurso especial (art. 105, III, **a** e **c**, da CF), alegando ofensa aos arts. 535, I, do CPC e 46 do CDC, além de dissídio pretoriano.

Sustenta existência de contradição no v. aresto recorrido com relação à questão da possibilidade de aplicação ou não do Código de Defesa do Consumidor, uma vez que, para legitimar a cobrança, considerou como se tivesse sido a recorrente quem usufruía do serviço, pois em seu nome o terminal; porém, a ela não se aplica o CDC, que protege o usuário contra ações como as aqui perpetradas pela recorrida, que disponibilizou outros serviços, além da simples telefonia, aos usuários de terminais telefônicos, sem dar ciência de tanto ao titular da linha, responsável pelos pagamentos.

Alega que a recorrida não observou a determinação do CDC, que exige o conhecimento prévio do consumidor, no caso a recorrente, de todas as estipulações que envolvem o contrato de prestação de serviços telefônicos.

Lembra a semelhança do serviço de anúncio fonado com os serviços do código 0900, similitude declarada no art. 1^o, parágrafo único, da Lei n. 13.206/1999.

Inadmitido o recurso, com as contra-razões, vieram-me os autos, em razão de provimento ao Ag n. 445.626/MG.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar (Relator): 1. O r. acórdão examinou o tema proposto e deu resposta fundamentada às questões jurídicas em julgamento, razão pela qual não encontro o defeito apontado. A argumentação desenvolvida sobre a incidência do CDC nada tem de contraditória, uma vez que a titular da linha não era a usuária que se beneficiou dos serviços de telefonia, daí a distinção.

2. Trata-se de saber se a titular da linha telefônica responde por despesas relativas a “anúncios fonados”, sem que tenha dado prévia autorização à companhia telefônica para o lançamento dessas despesas ou disso tenha sido informada pela empresa de telefonia.

Estaria em examinar a validade desses lançamentos de débito pela prestação de um serviço que não corresponde ao normal uso da linha telefônica, mas que se assemelha ao uso do prefixo 0900, disque-prazer, tele-sexo, e congêneres, estes já apreciados nesta Turma (REspS ns. 258.156/SP; REsp. 265.121/RJ), quando feito sem a expressa autorização do titular.

Lembro o disposto no art. 1^o da Lei n. 13.206/1999:

“Art. 1^o Não será cobrado o serviço telefônico prestado por meio dos prefixos 900, 0900 ou similares do proprietário ou usuário titular da linha que não tenha fornecido, antecipadamente, à companhia telefônica, autorização escrita para liberação do acesso a esses serviços.

Parágrafo único. A cobrança dos serviços de que trata esta lei condiciona-se, ainda, ao fornecimento, pela companhia telefônica, de senha individual de acesso aos serviços ao proprietário ou usuário titular da linha” (fl. 280).

A Portaria n. 3, de 19 de março de 1999, da Secretaria de Direito Econômico (fl. 141), baixada com base no art. 56 do Decreto n. 2.181, de 20 de março de 1997, que regulamentou a Lei n. 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor), portaria esta editada com o objetivo de orientar o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, divulgou um rol de cláusulas consideradas nulas de pleno direito, dentre elas as que: “3. Permitam ao fornecedor de serviço essencial (água, energia

elétrica, telefonia) incluir na conta, sem autorização expressa do consumidor, a cobrança de outros serviços...” (fl. 279).

3. Ocorre que, na espécie, há uma particularidade. A titular da linha transferiu o seu uso mediante contrato de locação da linha e do aparelho, sem comunicar o fato à companhia telefônica, que assim atendia ao serviço e efetuava o lançamento da despesa como se estivesse tratando com a titular.

Nessas circunstâncias, a autora deu causa ao mau uso da linha, locando-a para quem descumpriu o contrato entre elas celebrado.

Por tal razão, acentuada já no r. acórdão recorrido, estou em não conhecer do recurso.

É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 656.990 — RJ (2004/0059353-9)

Relator: Ministro Jorge Scartezzini

Recorrente: Sandra Isis Crivano

Advogados: Mauro J Ferraz Lopes e outros

Recorrida: Valéria Rolim Di Blasi

Advogados: Lucas Antônio da Fonseca Costa e outros

EMENTA

Civil e Processo Civil — Recurso especial — Doação — Herança — Alegação de violação aos arts 6º e 535, II, do CPC — Contrariedade aos arts 1.176, 1.576 e 1.790, do CC/1916.

1. **In casu**, a recorrente não era casada com o **de cujus**, mas vivia, como reconhecido pelas instâncias ordinárias, em união estável com ele. Tal circunstância, como reiteradamente tem decidido esta Corte, dá ensejo a condição de meeira da companheira (v.g. REsp n. 93.355/PR, Relator Ministro Barros Monteiro, DJ de 24.10.2000; REsp n. 191.393/SP, Relator para o acórdão Ministro Ari Pargendler, DJ de 29.10.2001).

2. Assim, acertado o percentual de 25%, reconhecido pelo Tribunal **a quo** como válido para doação, já que os outros 25% referem-se a

legítima dos herdeiros. Destarte, não verifico violação ao dispositivos infraconstitucionais apontados.

3. Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, em não conhecer do recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, com quem votaram os Srs. Ministros Barros Monteiro, Cesar Asfor Rocha, Fernando Gonçalves e Aldir Passarinho Junior.

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

Ministro Jorge Scartezzini, Relator

DJ de 06.12.2004

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Jorge Scartezzini: Infere-se dos autos que *Valéria Rolim Di Blasi* ajuizou ação ordinária em face de *Sandra Isis Criviano*, visando à declaração de nulidade da doação, feita pelo pai da requerente — falecido em 24.11.1993 —, do único bem que possuía em favor da ré, companheira do **de cujus** até sua morte, tendo em vista a falta de capacidade do doador no momento da liberalidade, bem como a existência de herdeiros necessários.

O douto magistrado de primeiro grau julgou procedente, em parte a ação, para reduzir a doação em questão a 25% do valor do bem.

Opostos embargos de declaração, estes foram rejeitados.

As partes apelaram. A autora insistiu na nulidade da doação, e a ré, por sua vez, alegou erro material na conclusão da sentença. A colenda Décima Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro deu provimento ao primeiro apelo e negou provimento ao segundo, nos seguintes termos:

“Ação de procedimento comum ordinário. Anulação de doação. Nula é a doação quanto à parte que exceder a de que o doador, no momento da liberalidade poderia dispor em testamento. Considera-se inoficiosa a parte da doação, ou do dote, que exceder a legítima e mais a metade disponível. Aplicação dos arts. 1.576, 1.721 e 1.790, parágrafo único do Código Civil. No caso vertente, a decisão que considerou válida 75% da doação foi equivocada. Doação válida

em apenas 25%, conforme dispositivos legais citados. Sentença reformada. Recurso da ré desprovido. Recurso da autora provido, em parte.” (Fl. 315)

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados.

Daí o presente recurso especial, interposto com fundamento no artigo 105, III, **a**, da Constituição Federal, em que a recorrente sustenta, em síntese, ter a decisão hostilizada violado os seguintes dispositivos:

a) artigo 6º, do CPC, vez que “não é a autora legitimamente autorizada a pleitear, em nome próprio, a defesa da legítima de seu irmão que nada postulou, nem pleiteou.” (Fl. 340)

b) artigo 535, II, do Código de Processo Civil, sob a alegação de ter o acórdão impugnado persistido na omissão da questão da impossibilidade da autora defender direito alheio em nome próprio;

c) artigos 1.176, 1.576 e 1.790, do Código Civil de 1916, alegando, em suma, que “a doação feita à Ré, ora Recorrente, é válida e eficaz, com referência a 75% (setenta e cinco por cento) do valor do bem doado, sendo ineficaz, apenas, em relação a 25% (vinte e cinco por cento) do mesmo valor, em respeito à legítima da parte Autora que só alcança este percentual.” (Fls. 339/340)

Sem contra-razões.

Admitido o recurso pelo Tribunal de origem (fls. 354/355), os autos subiram a esta Corte Superior de Justiça.

Após, vieram-me conclusos os autos por atribuição.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Jorge Scartezzini (Relator): Sr. Presidente, como relatado, sustenta a recorrente, nesta instância especial, essencialmente, violação aos artigos 6º e 535, II, do CPC, artigos 1.176, 1.576 e 1.790, parágrafo único do Código Civil/1916.

O recurso não merece ser conhecido.

Com efeito, extrai-se dos autos que o pai da recorrida (Valéria Rolim di Blasi) doou três meses antes de seu falecimento o único bem que possuía em favor da ré (Sandra Isis Criviano), sua companheira. O referido bem foi adquirido pelo **de cujus** quando da partilha amigável realizada no divórcio consensual de sua ex-esposa — mãe da recorrida —, devidamente averbada na matrícula do imóvel (fl. 13).

A sua filha, tomando conhecimento da referida liberalidade quando da abertura do inventário dos bens do **de cujus**, ajuizou ação ordinária em face da dona-

tária, objetivando a declaração de nulidade da referida doação, sob a alegação de falta de capacidade do doador no momento da liberalidade, bem como a existência de herdeiros necessários (dois filhos).

Em sede de apelação, a doação foi considerada válida em *apenas 25%*, tendo a Corte local consignado o seguinte:

“A autora, filha de doador falecido, pretende a nulidade da doação do imóvel face à falta de capacidade do doador no momento da liberalidade ou, alternativamente, a nulidade de 50% da doação por existirem herdeiros necessários. E em quaisquer das hipóteses pretendeu que a suplicada fosse condenada a pagar à suplicante o valor correspondente ao aluguel do imóvel desde a data do falecimento do doador.

A ré apelou pretendendo apenas correção de erro material que entendeu ter ocorrido na sentença, que na verdade, incorreu.

Ficou claro que a sentença declarou a validade e eficácia da doação no tocante a 75% do valor do bem doado, razão por que deve este recurso ser desprovido.

Quanto ao apelo da autora, houve prova oral produzida, através da qual resultou comprovada a lucidez do doador ao tempo da doação e até os seus últimos momentos de vida, somente, aos 20 dias antes do óbito, conforme fl. 244, veio a perder a consciência, o que nada interfere nem invalida a doação ocorrida cerca de 3 meses antes do falecimento.

A inoficiosidade da doação diz respeito ao fato de não ter o doador respeitado a legítima, uma vez que havia herdeiros necessários.

Assim, de acordo com o art. 1.576 do Código Civil, havendo herdeiros necessários, o testador só poderá dispor da metade da herança.

E, ainda, dispõe o art. 1.176 do Código Civil: ‘Nula é também a doação quanto à parte, que exceder a de que o doador, no momento da liberalidade, poderia dispor em testamento.’

Também reza o art. 1.790, parágrafo único, que considera-se inoficiosa a parte da doação, ou do dote, que exceder a legítima e mais a metade disponível.

Assim, da simples leitura dos dispositivos legais supracitados se pode concluir que inoficiosa 75% da doação, haja vista que excedeu a legítima (50%) e mais a metade disponível (25%).” (Fl. 317) (grifou-se)

In casu, a donatária-recorrente não era casada com o **de cujus**, mas vivia, como reconhecido pelas instâncias ordinárias, em união estável com ele. Tal cir-

cunstância, como reiteradamente tem decidido esta Corte, dá ensejo à condição de meeira da companheira (v.g. REsp n. 93.355/PR, Relator Ministro Barros Monteiro, DJ de 24.10.2000; REsp n. 191.393/SP, Relator para o acórdão Ministro Ari Pargendler, DJ de 29.10.2001).

Assim, conquanto o Tribunal **a quo** tenha fixado o percentual adequado de 25%, impõe-se, apenas como esclarecimento, ressaltar que, na realidade, do bem imóvel em questão, tem a sua companheira direito a 50% relativo à meação, que não integra a herança. Como assevera **Francisco José Cahali**: “A herança representa exclusivamente o patrimônio particular do falecido, e a parte dele na comunhão conjugal. A meação não é objeto da sucessão, pois pertencente ao cônjuge por direito próprio, em razão do casamento. A herança, objeto do inventário, será destinada aos sucessores (legais ou instituídos), sempre preservada a eventual meação, dela não integrante.” (Cf. **in** “Curso Avançado de Direito Civil”, Volume 6, 2ª edição, Editora Revista dos Tribunais, p. 211)

Dos outros 50%, o **de cujus** apenas poderia dispor de 25%, já que os outros 25% referem-se a legítima dos herdeiros.

Destarte, não verifico violação ao dispositivos infraconstitucionais apontados, razão pela qual, *não conheço do recurso*.

É com voto.

RECURSO ESPECIAL N. 660.282 — RJ (2004/0111226-5)

Relator: Ministro Fernando Gonçalves

Recorrente: Companhia Itauleasing de Arrendamento Mercantil — Grupo Itaú

Advogados: Nelson Monteiro de Carvalho Neto e outros

Recorrido: Terismar Albuquerque Lima Melo

Advogados: Cristiane Câmara Gomes e outro

Interessada: Steep Car Valqueire Veículos Ltda

Advogados: Fernando Euzébio de Oliveira e outros

EMENTA

Recurso especial. Dano moral. Indenização.

1. A existência de dano psicológico, ainda que sem negatificação do nome em banco de dados de proteção ao crédito ou eventual cobrança de

valores, abre ensejo a indenização por dano moral, quando verificado que a empresa de arrendamento mercantil, sem os devidos cuidados, inclusive sem consultar o SPC, que fora cientificado do furto da documentação, realiza o negócio com o falsário.

2. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer em parte do recurso e, nesta parte, dar-lhe provimento. Os Srs. Ministros Aldir Passarinho Junior, Jorge Scartezzini, Barros Monteiro e Cesar Asfor Rocha votaram com o Sr. Ministro-Relator.

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

Ministro Fernando Gonçalves, Relator

DJ de 06.12.2004

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Fernando Gonçalves: Trata-se de recurso especial interposto pela Companhia Itauleasing de Arrendamento Mercantil, com fundamentos nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional.

Terismar Albuquerque Lima Melo, recorrido, teve seus documentos pessoais furtados e utilizados por terceira pessoa para financiar, em seu nome, a aquisição de um veículo junto à recorrente, constando, ainda, junto ao Detran, dívida vinculada ao seu CPF no valor de R\$ 117,24, correspondentes a diversas multas de trânsito.

Ajuizada ação de reparação de danos morais, foi o pedido julgado improcedente em primeira instância. Apresentado recurso de apelação foi a ele dado provimento, através de acórdão da lavra do Des. Luiz Felipe Haddad assim ementado:

“Civil. Consumidor. Processual Civil. Ação indenizatória por danos morais deduzida por cidadã que sofreu roubo de documentos em um coletivo, os quais foram usados por pessoa não identificada para comprar carro de passeio, financiado na modalidade do *leasing*; verificadas após plúrimas infrações de trânsito, com multas imputadas à demandante. Denúnciação da lide da arrendante-ré à empresa revendedora. Sentença de improcedência da primeira demanda, prejudicada a segunda. Apelação. Documentos posteriores, por instância do Relator.

Fulcrando-se a espécie no ordenamento consumerista nacional, que giza responsabilidade objetiva pelo risco negocial, este onerando o contratante de maior poder, equiparado o terceiro lesado, em situações como a vertente, ao tomador do serviço, resta patente o dever de indenizar da entidade financeira. Mormente quando esta deixou de lado os necessários cuidados, sobretudo consulta ao SPC quanto ao nome da Autora utilizado pelo falsário, já tendo ela de muito comunicado ao CDL/RJ que controla o dito órgão protetivo.

Não tendo a revendedora qualquer condição de suspeitar da falsidade ocorrida, pois apenas combina preço e remete formulários para a financiadora, além de cópias, não há como se declarar sua responsabilidade em termos regressivos.

Dano moral evidente, **in re ipsa**, agredida que foi a Autora em sua boa imagem social e negocial.

Postulação que foi modesta e merece pleno acolhimento, por proporcional e razoável.

Valor de 60 salários mínimos que apenas se traduz, por mais correto, para doze mil reais. Correção monetária por índice oficial da CGJ, além de juros de mora legais desde a citação. Sucumbência toda carreada à Ré-Denunciante, derrotada em ambas as lides.

Honorários de dez por cento, sobre os valores da condenação e da causa, em prol da Autora e da terceira interveniente, por respectivo.

Sentença, portanto, em parte reformada. Recurso que se conhece e se provê em parte.” (Fl. 108)

No especial, sustenta o recorrente violação aos arts. 159 e 160 do Código Civil; arts. 331, II, e 70 do Código de Processo Civil e divergência jurisprudencial, firmando, em síntese, a ausência de culpa e a fixação da indenização por danos morais de forma exagerada (doze mil reais).

Recurso inadmitido na origem. Agravo de instrumento por mim provido com a determinação de sua conversão em recurso especial.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Fernando Gonçalves (Relator): A r. sentença, com apoio no entendimento de ser o dano moral ressarcível em virtude da prática de ato ilícito de outrem, afastando o pedido de indenização, assevera:

“Pela dinâmica dos eventos narrados na inicial, não experimentou a autora qualquer desses aspectos morais acima transcritos. Não teve a autora seu nome negativado em algum banco de dados de proteção ao crédito, não teve seu cheque devolvido por falta de fundos e o nome incluído no CCF do Banco Central do Brasil havendo numerário em sua conta, não teve a cobrança de valores indevidos por meios vexatórios ou qualquer ocorrência desse tipo. O que ocorreu foi um dissabor desses que ocorrem no nosso dia-a-dia, que, conforme reiterada jurisprudência do nosso Tribunal de Justiça, não dá ensejo à reparação por dano moral.” (Fl. 125)

O Tribunal, no entanto, como visto, fixa a existência de dano psicológico, sendo certo que os prepostos da recorrente, na ânsia de efetivar o negócio, sem os devidos cuidados, deixaram de consultar o SPC, ligado ao CDL, que fora comunicado pela vítima.

Assim, a pretensão de responsabilização do revendedor, no rigor da cláusula 5ª do “Contrato de Revenda”, bem como o afastamento da responsabilidade civil do recorrente, em sentido contrário ao fixado no acórdão recorrido, inevitavelmente, revolve matéria de cunho fático-probatório, esbarrando no óbice das Súmulas ns. 05 e 07-STJ.

Nesta linha, não há como se excluir de todo a responsabilidade da recorrente, impondo-se, no entanto, sem adentrar à matéria probatória, a redução do valor da indenização, diante da pouca monta dos danos experimentados, de caráter psicológico, sem qualquer reflexo patrimonial. Adequada a verba de R\$ 1.300,00 (mil e trezentos reais).

Ante o exposto, conheço parcialmente do recurso e, nesta extensão, dou-lhe provimento.

**RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA
N. 10.994 — PE (1999/0061389-9)**

Relator: Ministro Jorge Scartezzini

Recorrente: Pessoa de Mello Indústria e Comércio S/A

Advogado: Urbano Vitalino de Melo Filho

T. origem: Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco

Impetrado: Juízo de Direito de Aliança — PE

Recorrida: Comind Participações S/A

EMENTA

Processo Civil — Recurso ordinário em mandado de segurança — Execução — Imóveis rurais penhorados — Praceamento de bens — Avaliação feita por perito nomeado pelo juiz — Validade — Indicação de assistente técnico — Desnecessidade — Ausência de direito líquido e certo.

1 - Correto o ato do magistrado monocrático ao nomear um perito para proceder a avaliação dos bens constrictos, antes da realização da praça, se na sua Comarca não há avaliador oficial. Inteligência do art. 680 do CPC (cf. REsp n. 512.454/SP).

2. Na esteira de culta doutrina (**Frederico Marques e Humberto Teodoro Júnior**), é desnecessária intervenção de assistentes técnicos nesta fase processual de execução, porquanto não há qualquer norma específica indicando, quer de forma impositiva, quer de forma permissiva, a participação dos mesmos.

3. Precedentes (RMS ns. 13.038/RS e 5.197/SP e AgRg no Ag n. 51.699/SP).

4. Ausência de direito líquido e certo da via mandamental, suficiente para amparar a pretensão.

5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, com quem votaram os Srs. Ministros Barros Monteiro, Cesar Asfor Rocha, Fernando Gonçalves e Aldir Passarinho Junior.

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

Ministro Jorge Scartezzini, Relator

DJ de 06.12.2004

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Jorge Scartezzini: Cuida-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto por Pessoa de Mello Indústria e Comércio S/A, sendo recorrida, Comind Participações S/A, com fundamento no art. 105, II, alínea **b**, da Cons-

tituição Federal, contra o v. acórdão de fl. 140, proferido pela colenda Seção Cível do egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco que, por maioria, denegou a segurança. A ementa do julgado encontra-se expressa nos seguintes termos:

“Depreciação do juízo da execução para praxeamento de bens — Imóveis rurais constritados.

Homologação sentencial de laudo avaliatório impugnado em execução por título executivo extrajudicial. Avaliação judicial que prescinde de louvação de Assistente Técnico da devedora. Agravo de instrumento interposto serodiamente. Nulidade de ato judicial que não se pronuncia por não haver violação a direito líquido e certo da impetrante.

Denegação, por maioria, da segurança. Designação de Relator para lavratura de acórdão.”

Alega a recorrente, na suas razões, em síntese, que o magistrado de 1ª grau errou ao autorizar a designação de assistente técnico para a avaliação de bens penhorados e depois, sem qualquer justificativa, deixou de proceder a intimação desse profissional. Aduz, assim, cerceamento de defesa, configurando o ato judicial em conduta ilegal.

Não foram apresentadas contra-razões.

Devidamente preparado e estando tempestivo (fl. 201), subiram os autos a esta Corte.

A douta Subprocuradoria Geral da República opina pelo desprovidimento do recurso, ao fundamento de que a via eleita não é sucedânea recursal (fls. 218/220).

Vieram-me os autos conclusos, por atribuição.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Jorge Scartezzini (Relator): Sr. Presidente, o recurso merece ser conhecido, por se encontrar preparado e tempestivo, porém, desprovido.

Inicialmente, anoto que o **mandamus** se volta contra suposto ato ilegal praticado pelo MM. Juiz de Direito da Comarca de Aliança — PE que, ao determinar a realização de praça pública de imóveis rurais dados em garantia nos autos dos Embargos à Execução n. 2.241/1988, julgados improcedentes, teria deixado de intimar o assistente técnico da ora recorrente quando da feitura do laudo de avaliação dos referidos bens, tornando nulo tal ato processual.

A questão é singela.

Reza o art. 680 do Código de Processo Civil:

“Art. 680. *Proseguindo a execução e não configurada qualquer das hipóteses do art. 684, o juiz nomeará perito para estimar os bens penhorados, se não houver, na Comarca, avaliador oficial, ressalvada a existência de avaliação anterior.*” (Art. 684. Não se procederá à avaliação se: I - o credor aceitar a estimativa feita na nomeação de bens; II - se tratar de títulos ou de mercadorias, que tenham cotação em bolsa, comprovada por certidão ou publicação oficial; III - os bens forem de pequeno valor.”).

Assim procedeu o douto magistrado da Comarca de Aliança. Indicou, para proceder a avaliação dos bens constritos, antes da realização da praça, um perito, já que na sua jurisdição não havia avaliador judicial. Tal ato processual é plenamente regular e legal (cf. REsp n. 512.454/SP, Relator Ministro Luiz Fux, DJ de 12.08.2003). O profissional indicado, nos termos do art. 681 do CPC, deve elaborar o laudo com a descrição dos bens, seus valores e características, bem como indicar o estado em que se encontram os mesmos.

Se as partes não concordarem, poderá o juiz reduzir a penhora aos bens suficientes ou transferi-la para outros que bastem à execução (inciso I, art. 685, do CPC) ou, ainda, ampliar a penhora ou transferi-la para outros bens mais valiosos, se o valor dos bens penhorados for inferior ao referido crédito (inciso II do referido artigo). O perito/avaliador apenas registra patamares mínimos para que os bens penhorados sejam levados a hasta pública.

Outrossim, não há em qualquer parte do Capítulo IV (Da Execução por quantia certa contra Devedor Solvente), Seção I (Da penhora, da avaliação e da arrematação), Subseção VI (Da avaliação), do Estatuto Processual Civil, norma indicando, quer de forma impositiva, quer de forma permissiva, a participação de assistentes técnicos nesta fase processual. O processo de execução deve ser mais dinâmico que a fase cognitiva do processo de conhecimento.

José Frederico Marques, sobre o tema, com precisão, ensina-nos que:

“*Não havendo embargos à execução que tenham sido admitidos, o processo executivo flui sem interrupção, pelo que o juiz, efetivada que está a penhora, ‘nomeará um perito para estimar os bens penhorados, se não houver, na Comarca, avaliador oficial’ (art. 680). No caso, direito não tem as partes de indicar assistente*”. (In, “Manual de Direito Processual Civil — Processo de Execução e Processo Cautelar — Parte Geral”, Saraiva, 5ª edição, IV Volume, p. 179).

Na mesma esteira, **Humberto Teodoro Júnior**, ao comentar a aplicação das normas processuais pertinentes a prova pericial e a avaliação, anota que:

“As regras a seguir, no entanto, não são as da prova pericial regulada pelo processo de conhecimento. Aqui há regulamentação própria, de modo que não incidem aquelas do processo de cognição, cuja aplicação ao processo executivo só se faz em caráter subsidiário. ... **(omissis)**. Ainda por se tratar de ato executivo com regulamentação própria, não cabe às partes o direito de indicar assistentes técnicos para participar da avaliação de bens penhorados. ...” (In, “Comentários ao Código de Processo Civil”, Forense, Vol. IV, p. 440).

Confira-se, também, os seguintes precedentes desta Corte, assim ementados:

“Processual Civil. Recurso ordinário em mandado de segurança. Execução fiscal. Avaliação de bens penhorados. Assistente técnico. Desnecessidade. Intimação. Representante. Avaliação. Ocorrência.

1. Não demonstrado de plano a ocorrência de ato ilegal ou abusivo ou violação a qualquer direito líquido e certo da impetrante impõe ser mantida a denegação do writ.

2. A avaliação dos bens penhorados na execução fiscal foi procedida por avaliador oficial, razão pela qual se faz desnecessária a indicação de assistente técnico.

... ‘**omissis**’.

5. Recurso ordinário improvido.” (RMS n. 13.038/RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 25.05.2004).

“Execução. Avaliação do bem penhorado.

1. Indicação de assistente técnico. Não é necessária a indicação. Compete ao juiz nomear um perito para estimar o bem, conforme o disposto no art. 680 do Código de Processo Civil.

2. Nulidade da avaliação. Improcedência da sua argüição.

3. Agravo regimental não provido.” (AgRg no Ag n. 51.699/SP, Relator Ministro Nilson Naves, DJ de 08.08.1994)

“Processo Civil. Execução. Avaliação de bem penhorado.

1 - Compete ao juiz nomear um perito para estimar o bem, sendo desnecessária a indicação de assistente técnico (art. 680 do CPC).

2. Recurso improvido.” (RMS n. 5.197/SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, DJ de 26.08.1998)

Por fim, cumpre registrar que não assiste à impetrante-recorrente qualquer direito líquido e certo a ser amparado pela presente via mandamental, porquanto “Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado

na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. *Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se a sua existência for duvidosa; se a sua extensão ainda não estiver delimitada; se o seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.*” (**Hely Lopes Meireles, in**, “Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública etc.”, RT, 13ª edição, p. 13).

Por tais fundamentos, *nego provimento ao recurso ordinário interposto.*

É como voto.
