



Súmula n. 601

SÚMULA N. 601

O Ministério Público tem legitimidade ativa para atuar na defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos dos consumidores, ainda que decorrentes da prestação de serviço público.

Referências:

CF/1988, arts. 127 e 129, III.

CDC, arts. 81 e 82.

Lei n. 7.347/1985, arts. 1º, 5º e 21.

Precedentes:

AgRg no AREsp	300.270-MG	(1ª T, 17.09.2015 – DJe 24.09.2015)
REsp	929.792-SP	(1ª T, 18.02.2016 – DJe 31.03.2016) – acórdão publicado na íntegra
AgRg no REsp	1.221.289-PR	(1ª T, 23.06.2016 – DJe 16.08.2016)
AgRg no AREsp	209.779-RJ	(2ª T, 05.11.2013 – DJe 20.11.2013)
AgRg no AREsp	255.845-SP	(2ª T, 07.05.2015 – DJe 10.08.2015)
AgRg no REsp	1.518.698-SE	(2ª T, 25.08.2015 – DJe 16.11.2015)
AgRg nos EDcl		
no REsp	1.508.524-SC	(2ª T, 10.03.2016 – DJe 16.03.2016)
REsp	1.099.634-RJ	(3ª T, 08.05.2012 – DJe 15.10.2012)
AgRg no REsp	1.349.634-DF	(3ª T, 16.10.2014 – DJe 24.10.2014)
AgRg no REsp	1.411.444-SP	(3ª T, 27.10.2015 – DJe 13.11.2015)
REsp	1.254.428-MG	(3ª T, 02.06.2016 – DJe 10.06.2016)
AgRg no AREsp	34.403-RJ	(4ª T, 09.04.2013 – DJe 18.04.2013)
REsp	1.209.633-RS	(4ª T, 14.04.2015 – DJe 04.05.2015)
REsp	871.172-SE	(4ª T, 14.06.2016 – DJe 24.08.2016)
AgRg no REsp	932.994-RS	(4ª T, 15.09.2016 – DJe 22.09.2016)

Corte Especial, em 7.2.2018

DJe 15.2.2018

RECURSO ESPECIAL N. 929.792-SP (2007/0018251-5)

Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho

Recorrente: ABC Transportes Coletivos Vale do Paraíba Ltda

Advogado: Paulo César Braga e outro(s)

Recorrido: Ministério Público do Estado de São Paulo

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE TRANSPORTE URBANO DE PASSAGEIROS. TARIFA FIXADA POR DECRETO DO PREFEITO MUNICIPAL. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA QUESTIONAR O SEU VALOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REVOGAÇÃO DA TARIFA POR ATO JUDICIAL. INCABIMENTO DO DEVER DE RESTITUIR, POR PARTE DA EMPRESA CONCESSIONÁRIA, OS VALORES COBRADOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DO DECRETO MUNICIPAL FIXADOR DA TARIFA. PRESUNÇÃO DE VALIDADE DOS ATOS DO PODER PÚBLICO. BOA-FÉ OBJETIVA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. O Ministério Público tem legitimidade subjetiva ativa para promover Ação Civil Pública ou Coletiva para tutelar não apenas direitos difusos ou coletivos de consumidores, mas também direitos individuais homogêneos, inclusive quando decorrentes da prestação de serviços públicos. Precedente: AgRg no AREsp 255.845/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 10.8.2015.

2. É incabível exigir da concessionária de serviço público a devolução do valor de tarifa cobrada dos usuários de serviço de transporte urbano de passageiros, praticado ao tempo em que vigorou o ato municipal (Decreto Executivo) que o fixou, regularmente emitido pela autoridade competente; os atos do Poder Público são ornados da presunção de validade e legitimidade e os seus destinatários que os observam e os cumprem acham-se atuando de boa-fé.

3. Neste caso, houve somente a condenação da concessionária, tendo-se como pressuposto a declaração de nulidade dos Decretos editados pelo Município de conversão de moeda quanto à tarifa e de sua posterior elevação. Decretos esses que foram expedidos pela Municipalidade, sobre a qual não recaiu responsabilização alguma, o que não se pode admitir em termos de lógica jurídica.

4. Não incidência de verba honorária na Ação Civil Pública julgada improcedente, salvo se verificada má-fé do autor (art. 18 da Lei 7.347/85), o que não ocorre no caso sob exame, ao que se pode perceber. Precedente: AgRg no REsp 1.100.516/PR, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 12.5.2015.

5. Nos termos do art. 293 do CPC, os pedidos são interpretados restritivamente, de maneira que a empresa concessionária de transporte coletivo não poderia ter sido condenada por um postulação indenizatória que não foi formulada contra si pelo Parquet em sua exordial.

6. Recurso Especial conhecido e provido; não cabimento de honorários advocatícios, neste caso, dada a ausência de má-fé do MP promovente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, prosseguindo o julgamento, por maioria, vencidos os Srs. Ministros Sérgio Kukina (voto-vista) e Regina Helena Costa (voto-vista), conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves e Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 18 de fevereiro de 2016 (data do julgamento).

Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator

DJe 31.3.2016

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho: 1. Trata-se de Recurso Especial interposto por ABC TRANSPORTES COLETIVOS VALE DO PARAÍBA LTDA., com fundamento nas alíneas *a* e *c* do art. 105, III da Constituição Federal, a partir do qual objetiva reforma do acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que manteve incólume sentença condenatória em Ação Civil Pública, em aresto com a seguinte ementa:

O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa dos interesses difusos dos usuários de serviço público de transporte coletivo. A conversão da obrigação de reduzir tarifa em perdas e danos iguais ao lucro correspondente a período já vencido se insere no pedido. Não afronta a autonomia municipal a verificação pelo Poder Judiciário da realidade da motivação do aumento de tarifa de serviço público municipal (fls. 2.048/2.053).

2. Nas razões do seu Apelo Nobre, sustenta a Recorrente, além de divergência jurisprudencial, vulneração, pelo acórdão recorrido, dos arts. 128, 459, 460, 461, § 1o. do CPC; art. 13 da Lei 7.347/85, arts. 81, *caput*, parág. único, I e 82, I do CDC, aos seguintes argumentos:

(a) não assiste razão ao Tribunal a quo quando utiliza o CDC para fundamentar a legitimidade de agir do Ministério Público, pois não haveria nos autos relação de consumo a justificar a intervenção do Ministério Público em defesa de consumidores;

(b) o acórdão recorrido não poderia impor somente à recorrente a condenação em perdas e danos e exonerar o Município de qualquer responsabilidade quanto ao suposto aumento abusivo da tarifa de transporte público por meio de Decreto Municipal. Assevera que a política tarifária é integralmente definida pelo Município e, por isso, se ilícito houve in casu, é do ente público a responsabilidade pela edição dos Decretos que determinaram os aumentos questionados. Sustenta, por isso, que se a condenação em reparar danos for mantida, o Município deve solidariamente suportar a indenização fixada; e

(c) os pedidos devem ser interpretados restritivamente, de modo que a recorrente não poderia ter sido condenada em perdas e danos, pois não houve postulação do Ministério Público nesse sentido, sendo certo que a defesa articulada pela empresa se limitou aos termos da petição inicial. A manutenção do acórdão condenatório resultaria, segundo a recorrente, em cerceamento de defesa às requeridas, pois teriam sido surpreendidas com uma condenação contra a qual não tiveram a menor possibilidade de defesa, posto que a solução encontrada pelo julgador sequer havia sido debatida na demanda (fls. 2.096).

3. Pugna, por isso, pela reforma do acórdão, a fim de que o pedido seja julgado improcedente, afastando-se a condenação em perdas e danos.

4. Com contrarrazões, o recurso foi inadmitido na origem (fls. 2.123/2.124), ao fundamento de que *busca a recorrente o reexame das provas que serviram de base à decisão recorrida, o que importaria em nova incursão no campo fático, objetivo divorciado do âmbito do recurso especial de acordo com a Súmula 7 da Corte Superior.*

5. Em face do indeferido processamento do Apelo Raro, a recorrente manejou Agravo de Instrumento a esta Corte (apenso 1).

6. O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da ilustre Subprocuradora-Geral da República MARIA CAETANA CINTRA SANTOS, opinou pelo *não provimento do recurso.*

7. É o relatório, em síntese.

VOTO

O Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho (Relator) 1. Dessume-se dos autos que, em novembro de 1996, o Ministério Público do Estado de São Paulo ajuizou Ação Civil Pública em desfavor do MUNICÍPIO DE TAUBATÉ/SP, e de ABC-TRANSPORTES COLETIVOS VALE DO PARAÍBA LTDA., empresa concessionária do serviço público municipal de transporte de passageiros, na terra de Monteiro Lobato.

2. Na petição inicial, narra o *Parquet* que a Medida Provisória 457/94, transformada na Lei 8.880/94, introduziu a URV como padrão de valor monetário, sendo certo que o seu art. 35, § 1o., estabeleceu que as tarifas que não foram convertidas em URV deveriam ser fixadas em Real no dia 1.7.1994, tendo como parâmetro a média tarifária dos últimos 4 meses, e que, em 28.6.1994, o Prefeito Municipal de Taubaté/SP expediu os Decretos 7.820/94 e 7.837/94, a partir dos quais, no primeiro, foi fixada a tarifa do serviço de transporte coletivo de passageiros da cidade em R\$ 0,45, e, no segundo, que a reduziu para R\$ 0,44. Aduz que essa operação não observou a média dos últimos 4 meses ao converter a tarifa em Real, pois, considerando as variações diárias de valor da URV no referido período, o valor correto seria R\$ 0,31 (0,3141 URV) e que isso resultou em desrespeito pelo Município à citada norma federal, bem como em enriquecimento abusivo pela empresa.

3. Sustenta, além disso, que houve aumento do referido preço público em patamar bem superior ao razoável nos meses de junho/outubro de 1995

e de julho de 1996 - tudo por autorização do Prefeito Municipal, com base em planilhas de custos elaboradas pela empresa -, e que o parecer técnico que acompanha a exordial demonstra que as planilhas foram feitas realizando-se conta de chegada, ou seja, custos que aparentemente justificariam o valor da tarifa sugerida. Afirma que os ulteriores Decretos 8.807/95, 8.148/95 e 8.336/96 concederam igualmente aumentos abusivos. Em síntese, requereu a concessão de liminar para suspender a eficácia dos aludidos Decretos Municipais, obrigando-se o Município a fixar em R\$ 0,53 a tarifa do transporte coletivo de passageiros, sob pena de multa diária, com a confirmação no julgamento final (fls. 25/47).

4. A medida liminar foi concedida para *anular o decreto que aumentou as tarifas, as quais devem retornar aos valores estabelecidos pelo Decreto 8.148, de outubro de 1995* (fls. 1.198).

5. Em sentença, houve confirmação da liminar, tendo sido declarada a nulidade dos Decretos Municipais de aumento da tarifa e determinada a conversão da obrigação de fazer em perdas e danos referentes ao períodos dos Decretos. Por consequência, a concessionária foi condenada ao pagamento dessas perdas e danos, com apuração dos valores em liquidação de sentença, *tendo como base para esse cálculo o valor da tarifa na data da edição de cada Decreto e o que, a ser apurado em perícia, deveria ter sido praticado, com a ressalva de que eventual valor estimado a maior em perícia judicial não implicará crédito ou compensação em favor da concessionária* (fls. 1.966). O lucro em excesso, segundo o *decisum*, deveria ser revertido ao Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados. A sentença foi confirmada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

6. Pois bem. Ao mérito do Recurso Especial.

7. Inicialmente, em que pese ao Recorrente ter apresentado insurgência pela alínea *c* do permissivo constitucional, observa-se que não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágr. único do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles.

8. Quanto ao mais, cinge-se a controvérsia em saber, em primeiro momento, se o Ministério Público tem legitimidade ativa no caso em tela; porventura superado o tópico, averiguar se o acórdão recorrido poderia impor somente à Recorrente a condenação em perdas e danos e exonerar o Município de qualquer responsabilidade quanto ao suposto aumento abusivo da tarifa de

transporte público por meio de Decreto Municipal; caso superada essa questão, analisar se a Recorrente poderia ter sido condenada em perdas e danos, ao argumento de que não houve tal postulação do Ministério Público e de que a defesa da empresa se limitou aos termos da petição inicial.

9. Sobre o primeiro ponto – legitimidade ativa *ad causam* –, não merece guarida a argumentação da parte recorrente, porquanto esta Corte Superior firmou o entendimento de que há legitimidade do *Parquet* para promover Ação Civil Pública ou coletiva para tutelar não apenas direitos difusos ou coletivos de consumidores, mas também direitos individuais homogêneos, inclusive quando decorrentes da prestação de serviços públicos, como é o caso dos autos, que trata da legalidade de fixação da tarifa de transporte público.

10. A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC. INEXISTENTE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. EXISTÊNCIA DE DIREITO INDIVIDUAL HOMOGÊNEO. CONSUMIDORES USUÁRIOS DOS SERVIÇOS DE TELEFONIA. ACÓRDÃO RECORRIDO CONSONANTE COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTENTE. USURPAÇÃO LEGISLATIVA. INCIDÊNCIA DA 284/STF. ISONOMIA. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Não procede a alegação de ofensa aos arts. 165 e 458, incisos II e III, do Código de Processo Civil, pois o Tribunal de origem não pecou na fundamentação do acórdão recorrido, uma vez que decidiu a matéria de direito valendo-se dos elementos que julgou aplicáveis e suficientes para a solução da lide.

2. Igualmente não procede a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da leitura do acórdão recorrido, que enfrentou os temas abordados no recurso de apelação.

3. O Tribunal de origem, ao avaliar a legitimidade do *Parquet* para propor o presente feito, fundou suas razões de decidir na afirmação de que são evidentes os interesses e os direitos individuais homogêneos, uma vez que, no caso em testilha, evidencia-se que os direitos coletivos tutelados são de natureza individual e homogênea, máxime em se considerando que não obstante pudessem ser protegidos individualmente, visto que divisíveis, a tutela coletiva também é admissível porquanto resultante do mesmo contrato de adesão (fl. 253, e-STJ).

4. A jurisprudência desta Corte firmou-se no mesmo sentido da tese esposada pelo acórdão recorrido de que há legitimidade do Ministério Público para promover ação civil pública ou coletiva para tutelar, não apenas direitos difusos ou coletivos de consumidores, mas também de seus direitos individuais homogêneos, inclusive quando decorrentes da prestação de serviços públicos. Trata-se de legitimação que

decorre, genericamente, dos artigos 127 e 129, III da Constituição da República e, especificamente, do artigo 82, I do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90) (REsp 984.005/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 13.9.2011, DJe de 26.10.2011). Incidência da Súmula 83/STJ.

6. A determinação de prazo era decorrência lógica do pedido inicial está em harmonia com a fundamentação aventada, portanto tal circunstância não tem condão de conferir ao pronunciamento judicial a característica de julgamento extra petita, mas, sim, interpretação lógico-sistemática do pedido inicial como um todo.

7. O Tribunal de origem, com análise do contrato de adesão em testilha, verificou a ocorrência de abuso, porquanto havia cláusula prevendo prazo para o consumidor pagar o produto, sob pena de multa, e, por outro lado, não havia prazo para a operadora para a entrega do produto.

8. Não foi criada lei pelo Judiciário por meio do decisum ora recorrido, mas sim revisão de cláusula contratual abusiva. Incidência da 284/STF.

9. Quanto à alegada ilegalidade da medida fixada que não vincularia as demais operadoras de telefonia móvel, o tema, além de não ter sido prequestionado na origem, refoge da competência desta Corte, por deter conteúdo eminentemente constitucional.

10. A matéria constitucional agitada no recurso especial não pode ser examinada na via especial, em virtude do óbice contido na Lei Maior. Na forma da jurisprudência deste Tribunal, não cabe ao STJ examinar no âmbito do recurso especial, ainda que a título de prequestionamento, eventual violação de dispositivo constitucional, tarefa reservada ao STF, nos termos dos arts. 102, III, e 105, III, da Constituição Federal. Agravo regimental improvido (AgRg no AREsp 255.845/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 10.8.2015)

PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TUTELA JURÍDICA DOS CONSUMIDORES. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA. SERVIÇO DE TELEFONIA MÓVEL. PLANO BÁSICO DE SERVIÇO (CELULAR PÓS PAGO). NEGATIVA DE ACESSO A CONSUMIDOR EM SITUAÇÃO DE INADIMPLÊNCIA PERANTE TERCEIROS. DISPONIBILIZAÇÃO APENAS DO PLANO ALTERNATIVO (CELULAR PRÉ-PAGO). TRATAMENTO DISCRIMINATÓRIO.

1. O Ministério Público está legitimado a promover judicialmente a defesa de direitos dos consumidores, inclusive os individuais homogêneos, quando a lesão deles, visualizada em sua dimensão coletiva, pode comprometer interesses sociais relevantes. Aplicação dos artigos 127 e 129, III, da Constituição da República, e 81 e 82, I, do Código de Defesa do Consumidor. Precedentes.

2. Ao considerar ilegítimo o tratamento discriminatório dado a consumidores de telefonia móvel situação de inadimplência perante terceiros (cujo acesso seria restrito ao plano pré-pago, mas não ao pós-pago), o acórdão recorrido não negou a competência regulatória conferida à Agência Nacional de Telecomunicações -

ANATEL pela Lei 9.472/97. Não se pode confundir a competência para expedir normas - que o acórdão não infirmou -, com a legitimidade da própria norma editada no exercício daquela competência - essa sim negada pelo acórdão.

3. Não se pode afirmar, também, que, ao assim decidir, o acórdão tenha violado o princípio da livre iniciativa ou o da intervenção estatal mínima ou o do regime privado da prestação do serviço, enunciados nos artigos 126 a 128 da Lei 9.472/97. Tais princípios, de origem constitucional, não têm caráter absoluto. Pelo contrário, como todo o princípio, a relatividade é da sua natureza, uma vez que sua aplicação não dispensa, nem pode dispensar, um sistema metódico de harmonização com outros princípios da mesma hierarquia, igualmente previstos naquela Lei, como o do respeito ao usuário e da função social do serviço de telefonia (art. 127). Deverão ser também harmonizados com os direitos dos usuários, notadamente o de não ser discriminado quanto às condições de acesso e fruição do serviço (artigo 3º, III), bem como com o das obrigações das prestadoras, nomeadamente as de universalização do serviço, assim consideradas as que objetivam possibilitar o acesso de qualquer pessoa ou instituição de interesse público a serviço de telecomunicações, independentemente de sua localização e condição sócio-econômica, bem como as destinadas a permitir a utilização das telecomunicações em serviços essenciais de interesse público (artigo 79, § 1o.). Registre-se que a Lei, em seu artigo 126, enfatiza expressamente que os serviços de telecomunicações são ainda submetidos aos princípios constitucionais da atividade econômica, entre os quais se insere o da defesa do consumidor (artigo 170 da Constituição da República).

4. Na verdade, a controvérsia a respeito da legitimidade ou não do tratamento discriminatório a consumidores em situação de inadimplência perante terceiros assumiu, no caso, um perfil eminentemente constitucional, não só por exigir juízo de ponderação e de harmonização entre os princípios e valores decorrentes da Constituição, mas sobretudo porque seu desenlace envolve necessariamente juízo sobre a adequada aplicação do princípio constitucional da isonomia.

5. Recursos especiais desprovidos (REsp 984.005/PE, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 26/10/2011).

11. Assim sendo, ratificada a pertinência subjetiva do Ministério Público para o ajuizamento da ação na vertente situação, não merece guarida, no ponto, a alegação de que o acórdão foi hostil aos arts. 81 e 82 da CDC.

12. Prosseguindo nos demais pontos de insurgência, a pergunta do Apelo Raro é se o acórdão recorrido poderia impor somente à Recorrente a condenação em perdas e danos e exonerar o Município de Taubaté/SP de qualquer responsabilidade quanto ao suposto aumento abusivo da tarifa de transporte público por meio de Decreto Municipal.

13. Prefacialmente, dúvida não há de que a Carta Magna preserva ao Município a competência para a prestação do serviço público municipal de

transporte de passageiros, realizado diretamente ou sob regime de concessão ou permissão. É a disposição do art. 30, V do texto constitucional.

14. Na lição do Professor HELY LOPES MEIRELES, serviços de utilidade pública *são os que a Administração, reconhecendo sua conveniência (não essencialidade, nem necessidade) para os membros da coletividade, presta-os diretamente ou aquiesce em que sejam prestados por terceiros (concessionários, permissionários ou autorizatários), nas condições regulamentadas e sob seu controle, mas por conta e risco dos prestadores, mediante remuneração dos usuários* (Direito Administrativo Brasileiro, São Paulo, Malheiros, 2014, p. 410). São exemplos de serviço de utilidade pública, para além do transporte coletivo, o de energia elétrica, de gás, de telefone - ensina o Professor.

15. Contudo, no caso dos Municípios, foi adotado pelo legislador constitucional o caráter *essencial* do serviço de transporte coletivo, ultrapassando a ótica de um mero serviço de utilidade pública.

16. De qualquer modo, para a prestação do referido serviço, quando contratado mediante concorrência pública a pessoa jurídica ou consórcio de empresas, há inafastável sujeição da concessionária ao regime estabelecido pelo Poder Concedente, que pode ser a União, o Estado, o Distrito Federal ou o Município.

17. Quanto ao Estado de São Paulo, estabeleceu o DL Complementar 9/69 que *ao Município compete prover a tudo quanto respeite ao seu peculiar interesse e ao bem-estar de sua população* (art. 3o.) e que *lhe cabe, privativamente conceder, permitir ou autorizar serviços de transportes coletivos e de taxis e fixar as respectivas tarifas* (inciso XI, c).

18. Atrelado a esse dispositivo estadual e dentro do espectro que *lhe conferiu a norma de interesse estritamente local*, o Município de Taubaté/SP, por seus Vereadores, editou a Lei 2.199/85, segundo a qual o Executivo Municipal foi *autorizado a outorgar concessão, mediante concorrência pública, do serviço de transporte coletivo de passageiros no Município, por auto-ônibus, com exclusividade, na forma do que dispõe o artigo 68 do Decreto-lei Complementar 9, de 31 de dezembro de 1969*.

19. Quanto ao ponto nodal da alegação do Ministério Público nesta Ação Civil Pública, isto é, o suposto valor abusivo das tarifas praticadas no Município Paulista, é válido trazer à baila, para logo, que o reajustamento é, em tese, garantido legalmente ao concessionário.

20. Com efeito, o prestigiado doutrinador administrativista, HELY LOPES MEIRELES, leciona:

(...) o reajustamento contratual de preços e de tarifas é a medida convencionada entre as partes contratantes para evitar que, em razão das elevações do mercado, da desvalorização da moeda ou do aumento geral de salários no período de execução do contrato administrativo, venha a romper-se o equilíbrio financeiro do ajuste. Para que não se altere a relação encargo-remuneração em prejuízo do contratado, a Administração procede à majoração do preço, unitário ou global, originariamente previsto para a remuneração de um contrato de obra, serviço ou fornecimento ou da tarifa inicialmente fixada para pagamento de serviços públicos ou de utilidade pública prestados por particulares, em ambos os casos em conformidade com os critérios expressamente estabelecidos no ajuste.

O reajuste ou reajustamento de preços ou de tarifas é conduta contratual autorizada por lei para corrigir os efeitos ruinosos da infração. Não é decorrência da imprevisão das partes; ao contrário, é previsão de uma realidade existente, diante da qual o legislador pátrio institucionalizou o reajustamento dos valores contratuais.

Modernamente, tem-se adotado as tarifas indexadas ou a indexação de preços nos contratos de longa duração, para se obter o reajustamento automático em função da alteração dos fatores a que se vinculam, tais como a elevação do custo de vida, o encarecimento da matéria-prima, a majoração dos transportes e outros elementos que influem nos custos de produção de bens e operação de serviços. Esses fatores constituem os parâmetros de variação dos preços ou tarifas são perfeitamente aceitáveis desde que constem de cláusula contratual expressa que estabeleça o índice de alteração e o coeficiente do preço-base (idem, ibidem, p. 238).

21. Por sua vez, o Professor CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELO traz importante contribuição para o debate ao distinguir tecnicamente reajuste e revisão de tarifas. Confira-se:

(...) ora a lei fala em revisão de tarifas, ora em reajuste e revisão. Terá se servido destas expressões insequentemente, tomando-as como sinônimas, usando uma como reforço da outra, ou haverá, a sabendas, se servido ora de uma, ora de ambas, pretendendo irrogar a cada qual um significado preciso?

Estamos em que o reajuste configura hipótese em que a tarifa substancialmente não muda; altera-se, apenas, o preço que a exprime. Como persistem os mesmos fatores inicialmente levados em conta, a tarifa é apenas atualizada, a fim de acompanhar a variação normal do preço dos insumos, sem que se lhe agreguem acréscimos, pois não há elementos novos interferentes com ela.

Já a revisão das tarifas é uma reconsideração ou reavaliação do próprio valor original tomado em conta como adequado para enfrentar equilibradamente os encargos.

Assim, na revisão, dada a irrupção de encargos excedentes dos originais, a tarifa efetivamente muda, não apenas em sua expressão numérica, mas também na qualificação do próprio valor que lhe deve corresponder para que seja mantido o equilíbrio inicial entre os encargos dantes previstos e a correspondente retribuição.

Isto ocorre, apenas, quando o serviço concedido vier a sofrer o impacto de fatores supervenientes a serem considerados. Tem lugar, pois, quando sobrevierem eventos, contratualmente previstos ou não, por força dos quais venha a operar-se a ruptura do equilíbrio inicial (Curso de Direito Administrativo. 31a. edição, São Paulo, Malheiros Editores, 2013, p. 754).

22. No caso dos autos, o Decreto 5.529/86, do Município de Taubaté/SP, apregou que o serviço de transporte público *será remunerado mediante tarifa, que será fixada pelo Prefeito Municipal* (art. 11), e que as tarifas *serão reajustadas sempre ocorrer alteração do custo operacional do serviço, comprovado pela Prefeitura e a seu critério exclusivo de modo a atender o disposto no artigo 167, III da Constituição Federal* (parágr. único).

23. Toda a digressão legislativa e doutrinária ora apresentada – necessária para a visualização do *estado da arte* e não para análise de legalidade entre leis locais e leis federais, competência do qual o STJ é desprovido –, demonstra que a *quaestio* do caso concreto, conversão de tarifas do transporte público em Real, nos primeiros decretos, e reajustamento e revisão, nos ulteriores, estava sob a específica competência do Executivo Municipal, a partir da comprovação da alteração do curso operacional e a critério exclusivo do Prefeito.

24. Não havia, portanto, uma indexação que permitisse um reajustamento automático ou tabelado. Em termos técnicos, tudo girava em torno da discricionariedade do Administrador Público, que poderia se valer, dentro das raias legais, do juízo de conveniência e oportunidade para atualização ou aumento da tarifa de transporte coletivo.

25. Sendo assim, quanto ao tema de fundo, não se pode atribuir carga de responsabilidade por perdas e danos à concessionária de serviços públicos por ter formulado pedido de elevação da tarifa, ainda que a postulação estivesse munida de planilhas demonstrativas do aumento de custos operacionais, na medida em que, conforme se fundamentou, a atribuição administrativa pela fixação da tarifa e seu ulterior reajuste ou revisão estava sob o puro cetro do Prefeito.

26. Não se pode dizer que o Alcaide é um néscio, pois, diante das informações que poderia colher em outros Municípios, possuía todas as condições de objetar valores de insumos e custos eventualmente superiores

aos de mercado, circunstância que *justifica ausentar a concessionária de culpa pela suposta elevação indevida da tarifa do transporte coletivo.*

27. Postas essas premissas, no transcorrer dos acontecimentos endoprocessuais, verifica-se que a Ação Civil Pública foi ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em desfavor do MUNICÍPIO DE TAUBATÉ/SP, poder concedente, e da pessoa jurídica ABC TRANSPORTES COLETIVOS VALE DO PARAÍBA LTDA, concessionária, após representação formulada por um cidadão por supostas irregularidades na prestação do serviço. A pretensão base é a redução do valor da passagem do transporte, a partir *declaração de ilegalidade dos Decretos Municipais.*

28. Em sentença, porém, houve somente a condenação da concessionária, tendo-se como pressuposto lógico a declaração de nulidade dos Decretos editados pelo Município de conversão de moeda quanto à tarifa e de sua posterior elevação.

29. Decretos esses que, como visto, foram expedidos pela Municipalidade, sobre a qual, *in concreto*, não recaiu responsabilização alguma.

30. Rememorando o *decisum a quo*, a obrigação de fazer concernente à redução do valor da tarifa foi convertida em perdas e danos quanto ao prejuízo aos usuários do transporte coletivo no período de vigência dos Decretos Municipais, *condenando a corré ABC - TRANSPORTES COLETIVOS VALE DO PARAÍBA LTDA. ao pagamento dessa dívida de valor. Perdas e danos esses a serem apurados em liquidação de sentença, consistentes na diferença entre o lucro bruto auferido pela concessionária e o que deveria ter percebido, tendo como base para esse cálculo o valor da tarifa na data da edição de cada Decreto e o que, a ser apurado em perícia, deveria ter sido praticado* (fls. 1.966).

31. Nessa ordem de ideias, em termos objetivos, sobreveio condenação à concessionária de serviço público em virtude de um Decreto editado pelo Prefeito. Acionados o poder concedente e a concessionária, quedou-se inerte o Ministério Público diante de uma sentença que a só uma das partes condenou, deixando de interpor Apelação para que a responsabilização abrangesse também o Município de Taubaté/SP.

32. É bem verdade que os autos ascenderam ao Tribunal também por determinação do Magistrado em cumprimento ao art. 475 do CPC (remessa necessária), mas, de qualquer modo, a sentença que condenou a concessionária foi confirmada por acórdão da Corte Bandeirante.

33. Está-se diante de um caso cuja solução é a utilização do *argumento apagógico*: caso se admitisse a condenação da concessionária somente, sem que o autor da ação buscasse também a responsabilização do poder concedente por Decretos Municipais que supostamente causaram prejuízos aos usuários, então toda pessoa jurídica contratada a prestar um serviço público estaria imediatamente vinculada a indenizar o próprio Estado e os usuários do serviço, em perdas e danos, por causa de leis que ele próprio - o Estado - editou, um inaceitável *reductio ad absurdum*.

34. O problema lógico, como se vê, se deu *intra muros*: a alegação na petição inicial de prejuízos aos consumidores em virtude de Decretos locais, associada à ausência de condenação ao Município de Taubaté/SP, e ultimada pela ausência de recurso do *Parquet* para extensão da responsabilização à Municipalidade geram uma quadra processual insustentável de condenação somente da pessoa jurídica, isoladamente considerada.

35. É crucial reprimir que a Ação Civil Pública foi ajuizada contra o Município de Taubaté/SP e contra a concessionária de transportes coletivos ABC Ltda., não havendo, entretanto, pedido expresso de indenização por perda e danos em desfavor da empresa. A pretensão se limitou à adoção de tarifa a R\$ 0,53.

36. Contudo, em sentença, houve *indevida conversão da obrigação de fazer em perdas e danos* ao se condenar a empresa concessionária a pagar indenização ao Fundo de Reparação de Interesses Difusos Lesados, na medida em que não restou condenação alguma à Municipalidade, que ficou excluída do polo passivo – pode-se dizer –, dada a ausência de sua responsabilização.

37. Noutras palavras, pode-se dizer, pelo enredo processual analisado, que as consequências da nulificação dos Decretos se efetivaram *absurdamente* sobre a ABC Ltda., que não os editou.

38. Postas essas premissas, observe-se que, ao tempo em que os ônibus circularam com a tarifa majorada, estiveram sob o pálio dos Decretos Municipais, cujo valor foi posteriormente reduzido por força de decisão liminar nesta Ação Civil Pública.

39. Por isso, fica preservado o Acórdão quanto à nulidade dos Decretos, até porque o Município de Taubaté/SP não recorreu para defender a legalidade dos atos que editou.

40. Porém, conforme fundamentado, é incabível exigir da concessionária de serviço público a devolução do valor de tarifa cobrada dos usuários de serviço

de transporte urbano de passageiros, praticado ao tempo em que vigorou o ato municipal (Decreto Executivo) que o fixou.

41. Acrescente-se que, nos termos do art. 293 do CPC, *os pedidos são interpretados restritivamente*, de maneira que a concessionária de transporte público não poderia ter sido condenada por um postulação que não foi formulada contra ela pelo *Parquet* em sua exordial. Confira-se, a propósito, o inteiro teor da petição inicial, na parte dos pedidos:

a) a concessão de MEDIDA LIMINAR, inaudita altera pars, a fim de suspender a eficácia dos Decretos Municipais 7753/94, 7820/94, 7837/94, 7777/94, 8148/95 e 8336/96, obrigando-se a Municipalidade de Taubaté a adotar a tarifa de R\$ 0,53 (cinquenta e três centavos de real), para o serviço público de transporte coletivo de passageiros, até o julgamento final da presente lide;

(...).

c) ao final, seja a ação julgada procedente obrigando-se a municipalidade de Taubaté a adotar a tarifa de R\$ 0,53 (cinquenta e três centavos de real), para o serviço público de transporte coletivo de passageiros, sob pena de pagamento de multa diária de 10.000,00 (dez mil reais), sujeito à incidência de correção monetária dos índices oficiais, desde a distribuição desta petição até o seu efetivo pagamento ara recolhimento ao Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados (Decreto Estadual 27.070/87 artigo 13 da corrente 4300074-8, da Agência 0248 (Liberdade - capital) do Banespa (fls. 47).

42. Como se vê, não houve pedido de indenização em desfavor da empresa concessionária, desautorizando-se, portanto, que contra ela houvesse conversão da obrigação de fazer em perdas e danos: só se pode converter em outra coisa algo que preexiste; os pedidos se restringiram a uma pretensão de nulidade de Decreto Municipal de Taubaté/SP com a consequente adoção da tarifa em determinado valor (R\$ 0,53), fixação que, aos olhos do Magistrado de piso, se tornou impraticável por ocasião da sentença.

43. Daí por que adveio o entendimento do julgador de origem para que a obrigação de fazer se convertesse em perdas e danos. Determinação, porém, que não pode ser arrostada pela empresa de transportes, frente à completa inexistência de pedido em seu desfavor e, portanto, de condenação contra si.

44. Frise-se: o pleito inaugural se limitou à declaração de nulidade de éditos normativos fixadores de tarifa de transporte coletivo, que, obviamente, se vincularam à atividade legislativa do Município de Taubaté/SP. O restabelecimento do *status quo ante* deve ser *interpretado restritivamente*,

conforme estabelece a legislação processual de regência, de tal modo que o pronunciamento jurisdicional emitido *in casu* somente pode açambarcar a Municipalidade acionada, até para que não se vulnerem garantias processuais de defesa do Réu.

45. Frente ao exposto, o Acórdão do Tribunal deve ser reformado, a fim de julgar improcedente o pedido quanto à condenação da empresa ABC TRANSPORTES COLETIVOS VALE DO PARAÍBA LTDA. ao pagamento de reparação em perdas e danos.

46. Cumpre desde logo esclarecer que *em se tratando de ação civil pública, a condenação em honorários advocatícios será cabível desde que verificada a má-fé da parte autora, nos termos do art. 18 da Lei 7.347/85* (AgRg no REsp 1.100.516/PR, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 12.5.2015).

47. No caso dos autos, a ação foi precedida por um procedimento administrativo, motivado por representação de um cidadão quanto às supostas irregularidades na prestação do serviço de transporte coletivo em Taubaté/SP, sobrevindo a Ação Civil Pública apenas quanto ao tema da fixação da tarifa.

48. Posto isto, não se verifica má-fé do *Parquet*, especialmente porque tratou-se de uma causa extremamente técnica, embasada em laudos formulados por instituições especializadas no tema. Não há *mala fides* na atuação do órgão, até porque se sagrou, em parte, vencedor no feito (declaração de nulidade dos Decretos Municipais), e não se pode dizer que age em má-fé quem vence a ação, ainda que em parte.

49. Ante o exposto, conhece-se do Recurso Especial de ABC TRANSPORTES COLETIVOS VALE DO PARAÍBA LTDA e a ele se dá provimento para, reformando o acórdão recorrido, excluir a condenação da concessionária quanto à obrigação de reparar perdas e danos.

50. É como voto.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Sérgio Kukina: Cuida-se, na origem, de ação civil pública com preceito cominatório de obrigação de fazer, objetivando a redução da tarifa de ônibus no município de Taubaté, ao argumento de que os preços foram ilegalmente majorados quando da conversão da moeda em real, pois deveriam observar unicamente a regra estabelecida no art. 35, § 1º, da Lei n. 8.880/94.

A ação foi julgada procedente em sentença que declarou a nulidade dos decretos municipais que fixaram as tarifas de forma irregular e converteu a obrigação de fazer em perdas e danos, consistentes na diferença entre o lucro bruto auferido pela concessionária e o que deveria ter ela efetivamente percebido, determinando a reversão dos valores apurados para o Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados (fls. 1.947/1.966).

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo manteve na íntegra a sentença, em acórdão assim ementado (fl. 171):

O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa dos interesses difusos dos usuários de serviço público de transporte coletivo. A conversão da obrigação de reduzir tarifa em perdas e danos iguais ao lucro correspondente a período já vencido se insere no pedido. Não afronta a autonomia municipal a verificação pelo Poder Judiciário da realidade da motivação do aumento de tarifa de serviço público municipal.

Ato contínuo, a ré ABC Transportes Coletivos Vale do Paraíba LTDA interpôs recurso especial, com fulcro nas alíneas *a* e *c* do permissivo constitucional, em que aduz violação aos arts. 81, parágrafo único, I e 82, I, da Lei n. 8.078/90, ao argumento de que o Ministério Público não deteria legitimidade para questionar política tarifária do serviço de transporte coletivo, pois inexistente relação de consumo na questão em debate.

Afirma, ainda, que a sentença não poderia converter a obrigação de fazer em perdas e danos, pois ao assim fazer ampliou indevidamente o pedido exordialmente formulado pelo *Parquet* estadual, procedendo em franco desrespeito aos arts. 128, 459, 460 e 461, § 1º, do CPC.

Por fim, defende a responsabilidade exclusiva do município co-réu no irregular reajustamento de preços, de modo que a Municipalidade deveria arcar de forma solidária com a indenização devida. Aqui, para sustentar sua tese, dá por aviltado o art. 13 da Lei n. 7.347/85.

O Ministério Público Federal, no parecer de fls. 2.379/2.390, opinou pelo desprovimento do apelo nobre.

O eminente relator, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, ao apreciar as razões de inconformismo, afastou a alegada ilegitimidade ativa do Ministério Público para promover a presente ação civil pública, fundando-se, para tanto, na jurisprudência pacífica desta Corte sobre o tema.

De outro lado, reconheceu a responsabilidade do município de Taubaté pela majoração indevida das tarifas, uma vez que os decretos impugnados são de sua autoria. Entretanto, como a sentença condenou somente a concessionária e não houve apelação para que a obrigação de indenizar também se estendesse ao poder público concedente, deu provimento ao recurso especial para excluir a recorrente da responsabilidade de devolver o valor das diferenças tarifárias e julgar improcedente a ação civil pública.

Eis as conclusões do ilustre relator:

35. Por isso, em termos lógicos, fica preservado o acórdão quanto à nulidade dos Decretos, até porque o Município de Taubaté/SP não recorreu para defender a legalidade dos atos que editou.

36. Porém, conforme fundamentado, é incabível exigir da concessionária de serviço público a devolução do valor de tarifa cobrada dos usuários de serviço de transporte urbano de passageiros, praticado ao tempo em que vigorou o ato municipal (Decreto Executivo) que o fixou.

37. Excluída a condenação, fica prejudicado o terceiro ponto de insurgência, referente à alegação de cerceio de defesa ante a conversão da obrigação de fazer em perdas e danos.

38. Frente ao exposto, o acórdão do Tribunal deve ser reformado, a fim de julgar improcedente o pedido em Ação Civil Pública quanto à condenação da empresa ABC TRANSPORTES COLETIVOS VALE DO PARAÍBA LTDA. ao pagamento de reparação em perdas e danos.

Para examinar mais de perto a questão, pedi vista dos autos.

Não apresento qualquer objeção com relação ao primeiro tópico do recurso, pois, conforme ressaltou o Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, a jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que o Ministério Público ostenta legitimidade ativa para a propositura de ação civil pública objetivando resguardar direitos individuais homogêneos dos consumidores, como registram os seguintes precedentes: *AgRg no REsp 1.344.098/MT*, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 20/11/2012; e *AgRg no Ag 1.249.559/RJ*, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 2/2/2012.

De outro vértice, a empresa recorrente defende, em resumo, violação ao art. 13 da Lei n. 7.347/85, por entender que o município de Taubaté é o único responsável pela fixação das tarifas, de forma que a empresa concessionária não pode responder pelos danos causados à população.

Assim foi posto o inconformismo com o acórdão objurgado (2.103/2.104):

V.1.c. Da violação ao art. 13 da Lei 7.347/85

Na dicção do r. acórdão recorrido, o art. 13 da Lei 7.347/85 não teria sido violado, no caso dos autos, posto que quem teria efetivamente lucrado com a política tarifária em questão seria a empresa concessionária, e não o Município, restando, pois, evidente que o interesse da Municipalidade, nesses autos, estaria restrito à defesa dos Decretos Municipais impugnados.

*Ledo, pois, o engano no qual incorre o r. **decisum** fustigado.*

*Em primeiro lugar, cumpre registrar que a política tarifária, **in casu**, é integralmente definida pelo Município, não tendo a concessionária qualquer ingerência na definição do preço praticado, a não ser apresentar suas planilhas de custo, que aliás também são confeccionadas pela Municipalidade.*

Assim, ressei claro que se ilícito houve, in casu, a responsabilidade pelo ato ou conduta é toda do Município. Quem editou os Decretos que determinaram os aumentos questionados, acaso a empresa concessionária?

Ao depois, se lucratividade excessiva houvesse em decorrência dessa política tarifária - o que se cogita por argumento -, é claro que o Município teria sua cota de lucratividade com isso, na medida em que recebe da empresa concessionária valores decorrentes da outorga onerosa do serviço. Além disso, o município cobra taxas de gerenciamento do sistema, e percebe ISS da empresa prestados da concessionária.

Todas essas verbas são calculadas sobre as receitas da empresa, o que implica dizer que aumentando tais receitas, aumenta-se o valor repassado ao Município. Vale lembrar, finalmente, que as receitas da empresa concessionária são integralmente provenientes da execução do serviço impugnado. Evidente, assim, o malferimento ao dispositivo contido no art. 13 da Lei 7.347/85, verbis:

Art. 13. Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados.

§ 1o. Enquanto o fundo não for regulamentado, o dinheiro ficará depositado em estabelecimento oficial de crédito, em conta com correção monetária.

Deveras. Se a condenação em reparar danos deve ser mantida - o que se cogita por apego ao argumento -, evidente que a Municipalidade também deve arcar com tal indenização, em solidariedade com a empresa concessionária, visto que, se responsabilidade existe no caso, cumpre indagar quem editou os decretos inquinados de ilegalidade e quem implementou a política tarifária testilhada nos autos.

Também nesse ponto, portanto, merece reforma o r. acórdão fustigado.

Essa tese foi acolhida pelo relator, o qual entendeu que a solução adotada para a lide cria situação incompatível com a ordem jurídica, pois afasta a responsabilidade da municipalidade.

Em que pesem aos argumentos do voto proferido, ousou divergir para afirmar que o recurso especial, nesse aspecto, não possui condições de alcançar conhecimento.

Isso porque o art. 13 da Lei n. 7.347/85 consubstancia regramento que se limita a disciplinar o fundo de reconstituição de bem lesado, não se prestando a sustentar a tese defendida nas razões do especial, no sentido de que caberia exclusivamente ao município de Taubaté, e não à recorrente ABC Transportes, o dever de recomposição da lesão pecuniária apurada nos autos.

É bem verdade que o Tribunal *a quo* chegou a abordar o aludido artigo 13 da LACP, mas assim o fez no exclusivo propósito de realçar que a responsabilidade de recolher valores ao fundo seria da concessionária, pois, nas palavras do acórdão estadual, foi ela quem “lucrou em prejuízo do interesse dos usuários do serviço público de transporte coletivo” (fl. 2.052). No entanto, o dito artigo 13 nada dispõe ou define acerca dos vetores que devem orientar a culpa e a responsabilização do réu implicado na ação civil pública. Em suma, inexistindo nesse específico normativo comando capaz de infirmar o primário juízo formulado no acórdão recorrido em relação à recorrente ABC Transportes, impõe-se, no ponto, a incidência da Súmula 284/STF (“*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.*”).

Por oportuno, destacam-se os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IRPF. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. DISPOSITIVO LEGAL APONTADO COMO VIOLADO QUE NÃO CONTÉM COMANDO CAPAZ DE INFIRMAR O JUÍZO FORMULADO PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. NÃO CONFIGURAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. Não pode ser conhecido o recurso especial pela alínea a se o dispositivo apontado como violado não contém comando capaz de infirmar o juízo formulado no acórdão recorrido. Incidência, por analogia, da orientação posta na Súmula 284/STF.

2. A divergência jurisprudencial ensejadora do conhecimento do recurso especial pela alínea c deve ser devidamente demonstrada, conforme as exigências dos arts. 541, § único, do CPC e 255 do RISTJ.

3. Consoante o disposto o art. 500, III, do CPC, não pode ser conhecido o recurso especial da Fazenda Nacional, interposto na forma adesiva, tendo em vista a

inadmissão do recurso especial principal. Precedentes: RESP. 645.862/PR; 1ª T., Rel. Min. José Delgado, DJ de 13.06.2005 e RESP. 493.851/SP; 2ª T., Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 09.08.2004.

4. *Recursos especiais não conhecidos.*

(REsp 763.359/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/09/2005, DJ 26/09/2005, p. 256)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO DO ARESTO RECORRIDO INATACADO. SÚMULA 283/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA ABORDADA NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 282/STF. DISPOSITIVOS APONTADOS NÃO TÊM COMANDO PARA INFIRMAR A FUNDAMENTAÇÃO DO ARESTO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. *A recorrente não atacou o fundamento do aresto recorrido atinente à perda de objeto da exceção de pré-executividade se a execução já se consumou pelo pagamento, atraindo a incidência da Súmula 283 do STF: “é inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles”.*

2. *Com relação aos arts. 267, VI e § 3º, e 618, do Código de Processo Civil, aplica-se o teor da Súmula 282/STF, tendo em vista que o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre esses dispositivos.*

3. *Ainda que se considerassem prequestionados os dispositivos legais, mostra-se inviável a sua análise, pois: (a) os dispositivos apontados como violados não têm comando capaz de infirmar a fundamentação do aresto recorrido - incidência da Súmula 284 do STF, e (b) o exame da irrisignação, atinente à certeza e liquidez do título executivo, demanda o reexame do suporte fático dos autos, inviável em Recurso Especial, consoante o teor da Súmula 7/STJ.*

4. *Agravo Regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no Ag 600.852/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2007, DJe 02/06/2008)

Acaso superado o óbice da Súmula 284/STF, não é possível prevalecer o entendimento de que a expedição dos decretos estabelecendo as tarifas aqui impugnadas pelo município seria capaz de afastar a responsabilidade da empresa concessionária de serviços públicos.

Como bem destacou o acórdão recorrido, foi apurado em laudo pericial que o aumento abusivo das tarifas se deu por superfaturamento das planilhas que guiaram o Município de Taubaté na elaboração dos decretos impugnados (fl. 2.053). A sentença de piso, nesse particular aspecto, bem elucidou a questão (fls. 1.955/1.956):

*Observando o caso concreto submetido à sua apreciação, não apenas as conclusões da Fundação CEPAM apontaram razão aos reclamos do autor, como digno de nota são considerações exaradas no curso do trabalho, como a que se tem a fl. 678 em que se afirma 'a planilha apresentada naquela ocasião pela empresa e que consta no procedimento administrativo n. 5/95 da Promotoria de Justiça de Taubaté **não justificava em hipótese alguma**, os aumentos concedidos pelo Executivo municipal'.*

*Ou ainda, na página seguinte - fl. 679 - a contundente afirmação de que 'Os valores dos salários, os coeficientes de encargos sociais e de remuneração do capital **não estão adequados** às médias do mercado, o que induz a uma elevação artificial do custo final da tarifa'.*

O próprio índice de encargos sociais, apresentado pela concessionária à Municipalidade a fim de justificar a necessidade de reajustamento do valor da tarifa - 102% -, faz transparecer a falta de lisura no procedimento da co-ré, ilação essa que decorre ao se cotejar, na mesma época o índice de outras cidades como São Paulo - 58,02% - ou Piracicaba - 63% - ou ainda o valor sugerido pela própria Instituição: 59%.

E por aí afora, desde a excessiva média de salário do pessoal administrativo (fl. 683), até a afirmação de que o índice de passageiros por quilômetro apresenta-se muito acima da média nacional e portanto deveria refletir-se numa diminuição do valor da tarifa, enfim, a conclusão do laudo não poderia ser outra senão a de que os valores de despesas apresentados pela concessionária foram 'ajustados' para justificar a fixação da 'tarifa' pretendida.

É a síntese: 'Tal planilha apresenta alguns índices e valores fora da realidade de mercado, com o objetivo específico de elevar artificialmente o custo final da tarifa, procurando justificar os valores pleiteados à Administração municipal'.

Como se percebe do trecho transcrito, é imputável à recorrente o excesso nos valores praticados, pois apresentou planilhas de custos com o objetivo de majorar a tarifa a patamares indevidos, tendo, nesse intento, obtido a chancela da municipalidade.

Ademais, o art. 25 da Lei n. 8.987/95 (Lei Geral de Concessões) é claro ao determinar que incumbe à concessionária responder por todos os prejuízos causados aos usuários, de forma que não vejo como possível acatar a tese defendida pela concessionária de eximir-se de responsabilidade pela reparação dos danos identificados na presente ação civil pública.

Por fim, não prospera a alegação de que a conversão da obrigação de fazer em perdas e danos teria ampliado indevidamente o pedido formulado na inicial, violando os arts. 128, 459, 460 e 461, § 1º, do CPC.

Com efeito, o Tribunal *a quo*, de forma acertada, não vislumbrou afronta aos dispositivos assim invocados, por considerar que a condenação em perdas e danos, ante a impossibilidade de efetivação da obrigação específica postulada na inicial, encontrava amparo no art. 461, § 1º, do CPC, não se podendo, pois, reconhecer a pretendida ofensa ao princípio da adstrição da sentença ao pedido. Inviabilizada, como no caso concreto, a tutela específica ou a obtenção de resultado prático correspondente ao pleiteado pela parte credora, lícito se tornará a conversão da obrigação “em perdas e danos” (art. 461, § 1º, do CPC).

Tal entendimento encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte, que já se manifestou no sentido de que “*a conversão do pedido de obrigação de fazer em indenização por perdas e danos não configura julgamento extra petita, nos termos do art. 461, § 1º, do CPC, ainda que não haja pedido explícito nesse sentido*” (AgRg no Ag 1.397.365/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 18/09/2012).

Em igual rumo, calha destacar:

RECURSO ESPECIAL - CONTRATO DE FORNECIMENTO DE REVISTAS - OBRIGAÇÃO DE FAZER - COMPROVAÇÃO, PELA EDITORA-RÉ, DA INVIABILIDADE ECONÔMICA DO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO, EM RAZÃO DE ONEROSIDADE EXCESSIVA - ART. 333, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - NECESSIDADE DE INCURSÃO NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE, NA PRESENTE VIA RECURSAL - ÓBICE DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ - IMPOSSIBILIDADE DA CONCESSÃO DE TUTELA ESPECÍFICA E DA OBTENÇÃO DO RESULTADO PRÁTICO EQUIVALENTE - CONVERSÃO DA OBRIGAÇÃO EM PERDAS E DANOS - POSSIBILIDADE, INCLUSIVE DE OFÍCIO - APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE - POSSIBILIDADE, IN CASU - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

I - A alteração das conclusões do acórdão recorrido no sentido de que a Editora recorrida teria comprovado suficientemente nos autos a impossibilidade econômica de continuar a cumprir a obrigação da fazer, implicaria o reexame do conjunto fático-probatório (Súmula 7/STJ);

II - Independentemente de a impossibilidade ser jurídica ou econômica, o cumprimento específico da obrigação pela recorrida, no caso concreto, demandaria uma onerosidade excessiva e desproporcional, razão pela qual não se pode impor o comportamento que exige o ressarcimento na forma específica quando o seu custo não justifica a opção por esta modalidade ressarcimento;

III - É lícito ao julgador valer-se das disposições da segunda parte do § 1º do art. 461 do Código de Processo Civil para determinar, inclusive de ofício, a conversão da obrigação de dar, fazer ou não-fazer, em obrigação pecuniária (o que inclui o pagamento de indenização por perdas e danos) na parte em que aquela não possa ser executada;

IV - Na espécie, a aplicação do direito à espécie por esta Corte Superior, nos termos do art. 257 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, afigura-se possível, tendo em conta os princípios da celeridade processual e da efetividade da jurisdição;

V - Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1.055.822/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 26/10/2011 - GN)

Ante o exposto, com o máximo respeito à diferente perspectiva descortinada pelo eminente Relator, *nego provimento ao recurso especial.*

É o voto.

VOTO

O Sr. Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região): - Senhor Presidente, estou inteirado do caso, mesmo porque recebi e examinei memoriais, pelo que peço toda licença à Sra. Ministra Regina Helena Costa para adiantar meu voto.

Senhor Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, embora Vossa Excelência, a ver pelos seus pronunciamentos nesta Turma, às vezes seja infenso à observância de certas regras processuais, no caso é a observância de uma importante regra processual que me faz acompanhar o voto de Vossa Excelência: a que proíbe ao juiz julgar fora e/ou além do pedido (arts. 128, 459 e 460 – CPC).

Essa ação foi proposta contra o Município de Taubaté e uma empresa concessionária do serviço público municipal de transporte municipal de passageiros, como litisconsorte, pedindo o MPE/SP a anulação de diversos decretos municipais de majoração de tarifa.

Nenhum pedido foi feito contra a concessionária; o pedido, contra o Município, consistiu no desfazimento dos decretos municipais de majoração da tarifa de ônibus. Aludiu-se a uma tarifa de R\$ 0,53 (cinquenta e três centavos) para que fosse praticada enquanto o processo durava e que, a final, os decretos municipais fossem anulados. Nenhum pedido condenatório de natureza econômica, de índole indenizatória, a título de perdas e danos, contra a concessionária.

A sentença acolheu o pedido e determinou que o Município anulasse os decretos. Mas, surpreendentemente, e evidentemente fora do pedido, e contra um sujeito processual contra o qual nada fora pedido, condenou a concessionária

a pagar indenização, seguramente pela tarifa recebida a mais, a ser apurada em liquidação, por conta dessa diferença de tarifa.

Na minha avaliação isso não poderia acontecer, porque o capítulo condenatório está, evidentemente, fora do pedido. Se fosse possível explicar a condenação da empresa pelo viés da conversão de uma obrigação de fazer, nos termos do art. 461 (segunda parte) do CPC, isso somente seria admissível se a obrigação de fazer – a anulação dos decretos municipais que aumentaram a tarifa – tivesse a empresa como devedora, e se ela tivesse natureza patrimonial.

Nenhuma das condições está presente. A condenação à anulação dos decretos foi imposta ao Município, como não poderia deixar de ser. Se ela comportasse conversão em perdas e danos (e não comporta), deveriam elas ser suportadas pelo devedor; não pela concessionária, que não recebeu nenhuma condenação, a não ser a de suportar os efeitos da anulação dos decretos. A obrigação de fazer, imposta ao Município, não tinha nenhum porte econômico; era só anular os decretos municipais, pura e simplesmente. Não é possível que a anulação de um decreto municipal importe, por conversão de uma obrigação de fazer, em pagamento de uma indenização vultosa de ordem econômica por conta de quem fora apenas litisconsorte e contra quem nada fora pedido.

Reputo correto o voto do Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, na conclusão, quando glosa exatamente essa condenação da concessionária na reparação de perdas e danos. Data vênua da eminente Sub-Procuradora Geral da República aqui presente, Dra. Denise Vinci Túlio, houve uma falha grave no pedido do Ministério Público do Estado de São Paulo nesta ação.

Deveria ter pedido a condenação da concessionária ao pagamento, em devolução, das tarifas recebidas a mais. Se isso não aconteceu, somente uma ação autônoma poderá cuidar do tema, a tempo e modo. Não tendo havido o pedido, a sentença foi além do que poderia. Não seria cabível admitir um pedido implícito em função do litisconsórcio. O pedido deve ser certo e determinado, inclusive para permitir a defesa.

Não houve o pedido condenatório de ordem patrimonial e, ainda que fosse admitido de forma implícita, jamais o seria contra a concessionária, que somente estava na relação processual para, sendo o caso, sujeitar-se à anulação dos decretos pelo Município, que não tem substrato econômico nenhum. A sentença não fez o indispensável elo entre os princípios da congruência e o dispositivo.

Nesse contexto, Senhor Presidente, acompanho o voto do eminente Ministro Relator, para dar provimento ao recurso especial e afastar a condenação ao pagamento de perdas e danos.

É o voto.

VOTO-VISTA

A Sra. Ministra Regina Helena Costa: Cuida-se de recurso especial interposto por *ABC TRANSPORTES COLETIVOS VALE DO PARAÍBA LTDA*, com fundamento no art. 105, III, “a” e “c”, da Constituição da República, contra acórdão prolatado pela Sétima Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que manteve a sentença condenatória em ação civil pública proposta pelo Ministério Público paulista, em face do Município de Taubaté e da empresa concessionária, visando a redução dos valores da tarifa para o serviço público de transporte coletivo de passageiros, em razão de ilegal majoração quando da conversão da moeda em Real, com desatenção à regra estabelecida no art. 35, § 1º, da Lei n. 8.880/94, bem como pelo aumento dos preços no período subsequente em patamar bem superior ao razoável.

O acórdão impugnado recebeu a seguinte ementa (fl. 2.050e):

O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa dos interesses difusos dos usuários de serviço público de transporte coletivo. A conversão da obrigação de reduzir tarifa em perdas e danos iguais ao lucro correspondente a período já vencido se insere no pedido. Não afronta a autonomia municipal a verificação pelo Poder Judiciário da realidade da motivação do aumento de tarifa de serviço público municipal (fls. 2.048/2.053e).

A Recorrente alega, além de divergência jurisprudencial, violação aos seguintes dispositivos legais: i) arts. 81, parágrafo único, I e 82, I da Lei n. 8.078/90, ante a ausência de legitimidade ativa do Ministério Público, por não configurada relação de consumo; ii) arts. 128, 459, 460, e 461, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que a conversão da obrigação de fazer em perdas e danos ampliou indevidamente o pedido formulado na inicial, causando o cerceamento de defesa das demandadas; e iii) art. 13 da Lei 7.347/85, pois, sendo a Municipalidade a responsável pela implementação da política tarifária em questão, deveria arcar de forma solidária com a indenização imposta à concessionária.

Requer o provimento do recurso para que seja reformado o acórdão impugnado, julgando-se improcedente o pedido (fls. 2.082/2.105e).

Com contrarrazões (fls. 2.113/2.120)), o recurso foi inadmitido na origem, subindo a esta Corte, por força do decidido no Agravo de Instrumento n. 777594/SP (Apenso 1), recebendo a manifestação ministerial de fls. 2.379/2.390e.

Iniciado o julgamento, o Senhor Relator, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, após anotar a ausência de comprovação de dissídio jurisprudencial, e afastar a alegada ilegitimidade ativa do Ministério Público, deu provimento ao recurso especial para julgar improcedente o pedido quanto à condenação da Recorrente ao pagamento de reparação em perdas e dano, dando por prejudicado o ponto da insurgência referente à alegação de cerceamento de defesa ante a conversão da obrigação de fazer em perdas e danos.

Por sua vez, em seu voto-vista, o Senhor Ministro Sérgio Kukina também afastou a alegação de ilegitimidade ativa do Ministério Público, divergindo, no mais, do Senhor Relator, negando provimento ao recurso especial.

Entendeu Sua Excelência que a alegada ofensa ao art. 13 da Lei n. 7.347/85 não possui condições de alcançar conhecimento, por deficiência na fundamentação, ensejando a aplicação do disposto na Súmula 284/STF, uma vez que a norma tida por violada se limita a disciplinar o fundo de reconstituição de bens lesados, não se prestando a sustentar a tese defendida nas razões do Especial, quanto à responsabilidade do Município de Taubaté na recomposição da lesão pecuniária.

Anotou que, ainda que superado o óbice da Súmula 284/STF, não seria possível prevalecer o entendimento segundo o qual a expedição dos Decretos municipais fixando o valor das tarifas seria capaz de afastar a responsabilidade da empresa concessionária de serviços públicos na reparação dos danos causados aos usuários, porquanto: a) restou consignado, nas instâncias ordinárias, que o aumento abusivo das tarifas se deu por superfaturamento, pela Recorrente, das planilhas de custos que subsidiaram o Município de Taubaté na elaboração dos Decretos impugnados; e b) o art. 25 da Lei n. 8.987/95 (Lei Geral de Concessões) é claro ao determinar que incumbe à concessionária responder por todos os prejuízos causados aos usuários dos serviços públicos.

Por fim, no tocante à alegação de que a conversão da obrigação de fazer em perdas e danos teria ampliado indevidamente o pedido formulado na inicial, o Senhor Ministro Sérgio Kukina não vislumbrou afronta aos dispositivos legais apontados, uma vez que o acórdão impugnado, ao considerar que a condenação

em perdas e danos, ante a impossibilidade de efetivação da obrigação específica postulada na inicial, encontrava amparo no art. 461, § 1º, do Código de Processo Civil, adotou entendimento harmônico com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que a conversão do pedido de obrigação de fazer em indenização por perdas e danos não configura julgamento *extra petita*, nos termos do art. 461, § 1º, do Código de Processo Civil, ainda que não haja pedido explícito nesse sentido, trazendo precedentes nesse sentido.

Após os votos do Senhor Ministro Benedito Gonçalves e do Desembargador Federal Convocado, Olindo Menezes, acompanhando o voto do Senhor Ministro Relator (fl. 2435e), pedi vista dos autos para apreciá-los com maior detença.

Por primeiro, na esteira do voto do Senhor Relator, verifico que o Recurso Especial não pode ser conhecido com fundamento na alínea “c”, do permissivo constitucional, atinente ao dissídio jurisprudencial, pois a Recorrente deixou de proceder ao cotejo analítico entre os arestos confrontados, com o escopo de demonstrar que partiram de situações fático-jurídicas idênticas e adotaram conclusões discrepantes, bem como de transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias dos casos confrontados, sendo insuficiente, para tanto, a mera transcrição de ementas (AgRg no REsp 1.355.908/RS, 1ª T., Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 15.08.2014; e AgRg no REsp 1.420.639/PR, 2ª T., Rel. Min. Mauro Campos Marques, DJe de 02.04.2014).

Assim, a insurgência será examinada apenas sob o enfoque da violação aos dispositivos de lei federal indicados.

Quanto à alegada violação ao art. 13, da Lei n. 7.347/85, acompanho a divergência inaugurada pelo Senhor Ministro Sérgio Kukina, no sentido do seu não conhecimento, porquanto ausente comando suficiente no dispositivo apontado, que prevê a reversão dos valores decorrentes da condenação ao fundo gestor para fins de reconstituição de bens lesados, para alterar a conclusão estampada no acórdão recorrido acerca da questão envolvendo a responsabilidade solidária ou não dos Réus quanto ao dever de indenizar, razão pela qual o recurso não merece prosperar nesse ponto, incidindo, na espécie, por analogia, o óbice contido na Súmula 284, do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual, “é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUTORIZAÇÃO DE PESQUISA E LAVRA DE MINÉRIOS. PEDIDO PROTOCOLADO NO ÚLTIMO DIA DA LICENÇA ANTERIOR. ACÓRDÃO A QUO QUE CONCLUI, COM BASE NOS FATOS E PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS, SER DESARRAZOADO O INDEFERIMENTO DO REQUERIMENTO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. ARTIGO 18, INCISO I, DO CÓDIGO DE MINERAÇÃO. DISPOSITIVO LEGAL QUE NÃO CONTEM COMANDO CAPAZ DE SUSTENTAR A TESE RECURSAL E INFIRMAR O JUÍZO FORMULADO PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF.

(...)

2. Não pode ser conhecido o recurso especial se o dispositivo apontado como violado não contem comando capaz de sustentar a tese recursal e infirmar o juízo formulado no acórdão recorrido. Incidência, por analogia, da orientação posta na Súmula 284/STF.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 385.170/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 08/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO ESPECIAL. SÚMULAS 282, 284, 356/STF E 7/STJ.

(...)

3. O fato de constar na Lei de Licitações a previsão de empreitada integral não infirma, de plano, os dizeres do acórdão no sentido de que não há empecilho à inclusão do fornecimento de imóvel. O conteúdo dos dispositivos mencionados no Especial não têm comando suficiente para alterar o acórdão. Incidência da Súmula 284/STF.

(...)

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 229.402/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 08/05/2013).

No tocante à alegada violação aos arts. 81, parágrafo único, I e 82, I da Lei n. 8.078/90, acompanho o voto do Senhor Relator, em consonância com a jurisprudência desta Corte, no sentido do reconhecimento da legitimidade do Ministério Público para propor ação civil pública na defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos dos consumidores, inclusive quando decorrentes de serviços públicos (AgRg no AREsp 255.845/SP, 2ª T., Rel. Min.

Humberto Martins, DJe de 10.8.2015; e AgRg no Ag 1.249.559/RJ, 1ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 2.02.2012).

Por fim, na linha do voto divergente, entendo não violados os arts. 128, 459, 460, e 461, § 1º, do Código de Processo Civil, não colhendo a alegação de que a conversão da obrigação de fazer em perdas e danos ampliou indevidamente o pedido formulado na inicial, com cerceamento de defesa.

Com efeito, o Ministério Público paulista propôs, com lastro em parecer técnico da Fundação Prefeito Faria Lima – CEPAM, ação civil pública contra o Município de Taubaté e a empresa concessionária ABC - Transportes Coletivos Vale do Paraíba LTDA, alegando, conforme resumido na sentença de fls. 1.947/1.966, que a Medida Provisória n. 457/94, convolada na Lei n. 8.880/94, introduziu a URV como padrão de valor monetário, estabelecendo, em seu art. 35, § 1º, que as tarifas que não foram convertidas em URV deveriam ser fixadas em Real no dia 1º de julho de 1.994, tendo como parâmetro a média tarifária dos últimos 4 meses; aos 28 de junho de 1994 o Prefeito Municipal de Taubaté expediu o Decreto n. 7.820 mediante o qual foi fixada a tarifa do serviço de transporte coletivo de passageiros da cidade em R\$ 0,45 (quarenta e cinco centavos de Real), tendo sido pouco depois reduzida pelo Decreto n. 7.837/94 para R\$ 0,44 (quarenta e quatro centavos de Real); essa operação não observou a média dos últimos 4 meses ao converter a tarifa em Reais, pois, considerando as variações diárias de valor da URV no referido período, o valor correto seria R\$ 0,31 (trinta e um centavos de Real); houve desrespeito da norma federal por parte da municipalidade e enriquecimento abusivo da corrê. Não bastasse essa ilegalidade, houve, em junho e outubro de 1.995 e em julho de 1996, aumento do preço público em patamar bem superior ao razoável, tudo por autorização do Prefeito Municipal, com base em planilhas de custos elaboradas pela corrê; que o parecer técnico que acompanha a inicial demonstra que as planilhas foram feitas realizando “conta de chegada”, ou seja, custos que aparentemente justificariam o valor da tarifa sugerida; em suma, os Decretos ns. 8.807/95, 8.148/95, e 8.336/96, concederam aumentos abusivos, com ofensa aos princípios constitucionais, como o da razoabilidade e o caráter vinculado do ato administrativo de conversão de tarifas em Reais.

Da inicial da ação civil pública constam os seguintes pedidos:

a) a concessão de **MEDIDA LIMINAR**, inaudita altera pars, a fim de **suspender a eficácia dos Decretos Municipais** n. 7753/94, 7820/94, 7837/94, 7777/94, 8148/95 e 8336/96, **obrigando-se a Municipalidade de Taubaté a adotar a tarifa de R\$ 0,53**

(cinquenta e três centavos de real), para o serviço público de transporte coletivo de passageiros, até o julgamento da presente lide;

b) a citação das rés, na pessoa de seus representantes legais, com a autorização de que trata o artigo 172, § 2º do Código de Processo Civil, para resposta no prazo legal, anotando-se no mandato que, não sendo contestado o pedido, ficarão sujeitas aos efeitos da revelia;

c) **ao final, seja a ação julgada procedente, obrigando-se a municipalidade de Taubaté a adotar a tarifa de R\$ 0,53 (cinquenta e três centavos de real), para o serviço público de transporte coletivo de passageiros, até posterior revisão ou reajuste, sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sujeito à incidência de correção monetária, pelos índices oficiais, desde a distribuição desta petição até o seu efetivo pagamento, para recolhimento ao Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados (Decreto estadual n. 27.070, art. 13 da Lei n. 7347/85), na conta corrente n. 4300074-8, da Agência 0248 (Liberdade – capital) do Banespa.**

Mediante o provimento liminar de fl. 1.198e, o valor da tarifa foi reduzido, porém, considerado o tempo decorrido, para o valor de R\$ 0,65 (sessenta e cinco centavos de Real), fixado pelo Decreto n. 8.148/95, decisão mantida pelo Tribunal *a quo* em sede de agravo de instrumento, mas suspensa por força de decisão do Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (fl. 1.950e).

A sentença de procedência, mantida integralmente pelo acórdão recorrido, com base nas alegações e elementos fático-probatórios produzidos sob o crivo do contraditório, considerou ilegais as majorações das tarifas em discussão, decretando a condenação nos seguintes termos (fl. 1.966e):

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE a presente ação civil pública para declarar nulos os Decretos Municipais nos. 7.753/94, 7.820/94, 7.837/94, 7.777/94, 8.148/95 e 8.336/96, e converto a obrigação de fazer em perdas e danos referentes ao período dos referidos Decretos, condenando a co-ré ABC - TRANSPORTES COLETIVOS VALE DO PARAIBA LTDA. ao pagamento dessa dívida de valor. Perdas e danos esses a serem apurados em liquidação de sentença, consistentes na diferença entre o lucro bruto auferido pela concessionária e o que deveria ter percebido, tendo como base para esse cálculo o valor da “tarifa” na data da edição de cada Decreto e o que, a ser apurado em perícia, deveria ter sido praticado, com a ressalva de que eventual valor estimado a maior em perícia judicial não implicará crédito ou compensação em favor da concessionária. O lucro em excesso, no período entre o Decreto 7.753/94 e o Decreto 8.336/96, a ser encontrado em liquidação de sentença, reverter-se-á em favor do Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados.**

Custas processuais pelos vencidos, bem como a verba honorária que fixo em 20% do valor da condenação a ser apurado em liquidação. Após o decurso do prazo dos recursos voluntários, subam os autos ao E. Tribunal nos termos do art. 475, II, Código d Processo Civil (destaques meus).

Depreende-se, da inicial, pois, que o objeto da demanda diz com à *anulação* dos Decretos questionados, tidos por ilegais, emitidos pela Municipalidade, e a obrigação de esta *adotar* a tarifa reduzida apontada e, como consequência, de a empresa concessionária *suportar* a prestação dos serviços de transportes coletivos de passageiros objeto da concessão, no valor indicado, com a consequente redução de receitas.

Nessa linha, a sentença encontra-se congruente com o pedido formulado na inicial de *anular* os decretos indicados e, considerada, fundamentadamente, a impossibilidade de obrigar a Municipalidade a *adotar* a tarifa apontada na inicial da ação civil pública, a ser *suportada* pela empresa Recorrente, possível a aplicação do art. 461, § 1º do Código de Processo Civil.

Calha anotar que em nenhum momento a Recorrente discordou ou se insurgiu quanto à conclusão alcançada pelas instâncias ordinárias, quanto à impossibilidade, no momento da prolação da sentença, do cumprimento da obrigação de o Município de Taubaté adotar a tarifa de R\$ 0,53 (cinquenta e três centavos de Real), apontada na inicial.

A propósito, a excepcional conversão da obrigação de fazer em perdas em danos, nos termos do art. 461, § 1º, do Código de Processo Civil, foi assim justificada pelo juízo de primeiro grau:

Questão aparentemente intrincada decorre da natureza da tutela jurisdicional apta a satisfazer a pretensão declarada.

Em outras palavras, embora reconheço a nulidade dos Decretos Municipais arrolados na inicial (fls. 12), em razão da ofensa ao princípio da moralidade, admito que é impossível a tutela específica, consistente na obrigação de fazer, em adotar a Municipalidade de Taubaté a “tarifa” de R\$ 0,53 para o serviço público de transporte municipal, pedido esse reiterado em memorial (fls. 1.490).

Isso porque a ação foi proposta em 28 de novembro de 1996, tendo como objeto da ação os Decretos Municipais a partir do Decreto 7.753 de 5 de maio de 1994 (fls. 302) até o Decreto n. 8.336 de 21 de junho de 1996 (fls. 759).

Ou seja, quase 5 anos transcorreram do último ato impugnado. Mais de 7 anos se passaram do primeiro.

Impor na atualidade a tarifa no valor declinado na inicial como acima dito, distribuída em 28 de novembro de 1996 seria, no mínimo, temerário. Pois muito

tempo se passou, e não é a simples correção monetária que pode dizer qual seria, hodiernamente, a correta “tarifa” a ser praticada.

A própria vigência da “tarifa” atual, por certo, não se escora em qualquer Decreto declinado nessa ação e que por essa ocasião reconhece-se a sua invalidade.

Mesmo porque, como há a possibilidade de ter persistido o excesso, também o há, em tese, dos atuais valores estarem defasados.

Absolutamente impossível a imposição da obrigação de fazer, na forma como pretendida na inicial, resta, tão-somente, a excepcional conversão em perdas e danos, nos moldes do parágrafo 1º do art. 461 do Código de Processo Civil.

(...)

De fato, toma-se impossível a pretendida obrigação de fazer. Não apenas a correção monetária incidiria no período entre a propositura da ação até a presente data, como também haveria a necessidade incontestável de se sopesar inúmeras variantes específicas como o aumento, do combustível, declínio ou aumento de peças e veículos em razão do tempo e da tecnologia acometidos, evolução das relações trabalhistas no período, enfim, uma interminável somatória de fatores que mais se enquadrariam em uma perícia em outra ação - se o caso - do que numa vã tentativa de reajustar o valor declinado na inicial - R\$ 0,53 - para os dias atuais.

A conversão em perdas e danos, por outro lado, não deixa ao desamparo a pretensão reconhecida, e satisfaz, na medida do que é concretamente realizável, o direito reclamado (destaquei).

Sobre o ponto, o Tribunal de origem, ao manter a sentença, consignou (fls. 2.051/2.052e):

*Não padece a respeitável sentença da nulidade que nela quis ver a empresa apelante. **A conversão da obrigação de fazer em perdas e danos tem amparo na parte final do § 1º do artigo 461 do Código de Processo Civil e na parte final do § 1º do artigo 84 da Lei nº 8.078/90, porque impossível, quando proferida a respeitável sentença, a obtenção do resultado prático correspondente. Nem se deu mais do que o pedido: se não tivesse sido suspensa, e não revogada, a liminar, a empresa apelante teria deixado de lucrar a mais do que o devido aquilo a que foi condenada a título de perdas e danos. Nem pode ela dizer que foi mais severamente sancionada, sem culpa sua, em razão do tempo de tramitação do processo: ela só recolherá ao fundo aquilo que recebeu a mais do que o devido. O valor das perdas e danos está contido no pedido de redução da tarifa.***

Incólumes o artigo 128 e o caput dos artigos 459 e 460, todos do Código de Processo Civil.

(...) Quem lucrou em prejuízo do interesse dos usuários do serviço público de transporte coletivo foi a empresa. Essa é que deve fazer o recolhimento ao fundo. O interesse da Municipalidade no processo foi o de defender a legitimidade dos decretos municipais que autorizaram os aumentos de tarifa (destaques meus).

Nesse quadro, além de não impugnada, constata-se que a conclusão de impossibilidade do cumprimento da obrigação de fazer, ou seja, de o Município de Taubaté adotar a tarifa de R\$ 0,53 (cinquenta e três centavos de Real), a ser suportada pela empresa concessionária, encontra-se suficientemente fundamentada pelas instâncias ordinárias, sendo possível a aplicação do art. 461, § 1º do Código de Processo Civil, para a obtenção do resultado prático correspondente, com a determinação de restituição, pela Recorrente, da diferença atualizada entre os valores que recebeu pela prestação do serviço e os considerados devidos, a ser apurada em liquidação, no modo estabelecido na sentença e chancelado pelo acórdão recorrido.

Ademais, cumpre destacar que, conforme apontado no voto divergente do Senhor Ministro Sérgio Kukina, esta Corte tem entendido que a conversão do pedido de obrigação de fazer em indenização por perdas e danos não configura julgamento *extra petita*, nos termos do art. 461, § 1º, do Código de Processo Civil, ainda que não haja pedido explícito nesse sentido, conforme dão conta os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA CUMULADA COM REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONVERSÃO EM PERDAS E DANOS. ALEGAÇÃO DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA.

1. A conversão do pedido de obrigação de fazer em indenização por perdas e danos não configura julgamento extra petita, nos termos do art. 461, § 1º, do CPC, ainda que não haja pedido explícito nesse sentido.

(...)

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1043813/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/09/2011, DJe 27/09/2011).

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE NULIDADE DE NEGÓCIO JURÍDICO CUMULADA COM REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PEDIDO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

(...)

2.- A conversão do pedido de obrigação de fazer em indenização por perdas e danos não configura julgamento extra petita, nos termos do art. 461, § 1º, do CPC, ainda que não haja pedido explícito nesse sentido.

3.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg no Ag 1397365/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 18/09/2012).

RECURSO ESPECIAL – CONTRATO DE FORNECIMENTO DE REVISTAS – OBRIGAÇÃO DE FAZER – COMPROVAÇÃO, PELA EDITORA-RÉ, DA INVIABILIDADE ECONÔMICA DO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO, EM RAZÃO DE ONEROSIDADE EXCESSIVA – ART. 333, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – NECESSIDADE DE INCURSÃO NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO – IMPOSSIBILIDADE, NA PRESENTE VIA RECURSAL – ÓBICE DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ – IMPOSSIBILIDADE DA CONCESSÃO DE TUTELA ESPECÍFICA E DA OBTENÇÃO DO RESULTADO PRÁTICO EQUIVALENTE – CONVERSÃO DA OBRIGAÇÃO EM PERDAS E DANOS – POSSIBILIDADE, INCLUSIVE DE OFÍCIO – APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE – POSSIBILIDADE, IN CASU – RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

III - É lícito ao julgador valer-se das disposições da segunda parte do § 1º do art. 461 do Código de Processo Civil para determinar, inclusive de ofício, a conversão da obrigação de dar, fazer ou não-fazer, em obrigação pecuniária (o que inclui o pagamento de indenização por perdas e danos) na parte em que aquela não possa ser executada;

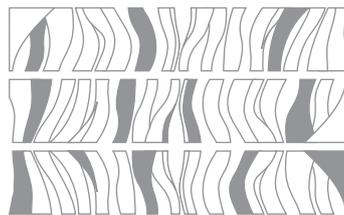
(...)

V - Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1055822/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 26/10/2011).

Isto posto, pedindo licença para divergir do Senhor Relator, *CONHEÇO EM PARTE* do recurso especial e *NEGO-LHE PROVIMENTO*.

É o voto.



Súmula n. 602

SÚMULA N. 602

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos empreendimentos habitacionais promovidos pelas sociedades cooperativas.

Referência:

CDC.

Precedentes:

AgRg no REsp	1.280.916-SP	(3ª T, 25.08.2015 – DJe 10.09.2015)
AgRg no REsp	1.315.625-SP	(3ª T, 06.10.2015 – DJe 13.10.2015)
AgRg no AREsp	727.571-SP	(3ª T, 15.10.2015 – DJe 20.10.2015)
AgInt no AREsp	901.484-SP	(3ª T, 18.08.2016 – DJe 26.08.2016)
AgInt no AREsp	949.537-SP	(3ª T, 25.10.2016 – DJe 16.11.2016)
AgRg no REsp	1.380.977-SP	(4ª T, 25.08.2015 – DJe 28.08.2015) – acórdão publicado na íntegra
AgInt no AREsp	133.203-SP	(4ª T, 16.06.2016 – DJe 03.08.2016)
AgInt no AREsp	914.288-SP	(4ª T, 27.09.2016 – DJe 07.10.2016)
AgInt no AREsp	602.421-SP	(4ª T, 02.02.2017 – DJe 13.02.2017)
AgInt no AREsp	454.376-SP	(4ª T, 09.03.2017 – DJe 15.03.2017)

Segunda Seção, em 22.2.2018

DJe 26.2.2018

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL N. 1.380.977-SP
(2011/0300168-3)**

Relator: Ministro Luis Felipe Salomão

Agravante: Cooperativa Habitacional dos Bancários de São Paulo

Advogados: Danilo Shindi Yamakishi

Fábio da Costa Azevedo e outro(s)

Agravado: Associação dos Adquirentes de Apartamentos do Condomínio
Residencial Recanto das Orquídeas

Advogado: Thelma Laranjeiras Salle e outro(s)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. COOPERATIVA HABITACIONAL. ASSOCIAÇÃO DOS ADQUIRENTES. APLICAÇÃO DO CDC. LEGITIMIDADE ATIVA. DÉBITO RESIDUAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui orientação pacificada no sentido de que as disposições do Código de Defesa do Consumidor são aplicáveis aos empreendimentos habitacionais promovidos pelas sociedades cooperativas. Precedentes.

2. Quanto à legitimidade ativa, observa-se que a subsistência de fundamento inatacado apto a manter a conclusão do aresto impugnado impõe o não-conhecimento da pretensão recursal (Súmula 283/STF).

3. No tocante à alegação de que o Tribunal de origem ignorou documentos comprobatórios da dívida, verifica-se que o acolhimento da pretensão recursal exigiria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, atraindo o óbice da Súmula 7 do STJ. Precedente.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

A Quarta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti (Presidente), Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 25 de agosto de 2015 (data do julgamento).

Ministra Maria Isabel Gallotti, Presidente

Ministro Luis Felipe Salomão, Relator

DJe 28.8.2015

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Luis Felipe Salomão: 1. Cuida-se de agravo regimental interposto por *Cooperativa Habitacional dos Bancários de São Paulo* contra decisão de fls. 7.637/7.641, assim emendada:

RECURSO ESPECIAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. COOPERATIVA HABITACIONAL. ASSOCIAÇÃO DOS ADQUIRENTES. APLICAÇÃO DO CDC. LEGITIMIDADE ATIVA. DÉBITO RESIDUAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. De início, cabe constatar que dois associados fizeram acordo com a recorrente, de modo que, em relação a eles, o recurso fica prejudicado.

2. O Superior Tribunal de Justiça possui orientação pacificada no sentido de que as disposições do Código de Defesa do Consumidor são aplicáveis aos empreendimentos habitacionais promovidos pelas sociedades cooperativas. Precedentes.

3. Quanto à legitimidade ativa, observa-se que a subsistência de fundamento inatacado apto a manter a conclusão do aresto impugnado impõe o não-conhecimento da pretensão recursal (Súmula 283/STF).

4. No tocante à alegação de que o Tribunal de origem ignorou documentos comprobatórios da dívida, verifica-se que o acolhimento da pretensão recursal exigiria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, atraindo o óbice da Súmula 7 do STJ. Precedente.

5. Recurso especial prejudicado em relação aos recorridos que firmaram acordo. Em relação aos demais, nega-se seguimento.

Nas razões do presente agravo regimental, a parte ora agravante sustenta, em síntese, que: (a) não incide o Código de Defesa do Consumidor na relação existente entre as partes, pois o ato cooperativo não pode ser considerado operação de mercado, nem contrato de compra e venda, além do que a cooperativa não constrói o empreendimento, (b) no tocante à legitimidade ativa, não incide a Súmula 283/STF e insiste na tese de a agravada não ter legitimidade para ajuizar ação civil pública e (c) não pretende reexame de provas. Afirma, ainda, que ficou caracterizada afronta aos arts. 131, 462, 458, II, 535, I e II, do CPC, pois se ignorou uma série de documentos juntados aos autos.

Pede a reforma da decisão.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Luis Felipe Salomão (Relator): 2. A irresignação não merece acolhida.

3. Não se viabiliza o recurso especial pela indicada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil. Isso porque, embora rejeitados os embargos de declaração, a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo Tribunal de origem, que emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão da recorrente.

Tampouco se verifica a alegada vulneração dos artigos 165 e 458, II, do Código de Processo Civil, porquanto a Corte local apreciou a lide, discutindo e dirimindo as questões fáticas e jurídicas que lhe foram submetidas. O teor do acórdão recorrido resulta de exercício lógico, ficando mantida a pertinência entre os fundamentos e a conclusão.

Não prospera a apontada violação ao art. 131 do CPC. Observa-se dos autos que, mediante convicção formada do exame feito aos elementos fático-probatórios dos autos, o acórdão tratou de forma clara e suficiente a controvérsia apresentada, lançando fundamentação jurídica sólida para o desfecho da lide. Apenas não foi ao encontro da pretensão da recorrente, o que está longe de significar negativa de prestação jurisdicional.

4. De acordo com o atual entendimento desta Corte, as disposições do Código de Defesa do Consumidor são aplicáveis aos empreendimentos habitacionais promovidos pelas cooperativas. Confira:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESCISÃO CONTRATUAL. ADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 282/STF. COOPERATIVA HABITACIONAL. RESTITUIÇÃO DA QUANTIA PAGA. INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

1. Ausente o prequestionamento, até mesmo de modo implícito, de dispositivos apontados como violados no recurso especial, incide o disposto na Súmula n. 282/STF.

2. A jurisprudência desta Corte possui orientação no sentido de que as disposições do Código de Defesa do Consumidor são aplicáveis aos empreendimentos habitacionais promovidos pelas sociedades cooperativas. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 101.462/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/05/2014, DJe 30/05/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO. RESCISÃO. COOPERATIVA HABITACIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. RESPONSABILIDADE CIVIL. CULPA EXCLUSIVA. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. NÃO ENTREGA DO IMÓVEL NA DATA FIRMADA. RESTITUIÇÃO INTEGRAL DA QUANTIA PAGA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

1. Não há falar em afronta ao artigo 535 do CPC se o Tribunal de origem examinou os aspectos delineados na lide e apresentou os fundamentos fáticos e jurídicos nos quais apoiou suas conclusões.

2. Ao firmar a conclusão acerca da responsabilidade da cooperativa, o Tribunal recorrido tomou em consideração os elementos fáticos carreados nos autos. Incidência da Súmula 07/STJ.

3. Não há falar em retenção de valores de caráter administrativo, pois não houve desligamento, nem exclusão, tampouco eliminação do associado-cooperativado. Ocorre, na espécie, que este se retirou da cooperativa devido ao descumprimento contratual ocasionado pelo atraso na entrega do imóvel outrora negociado, fator este que não impede a restituição integral dos valores já pagos.

4. Este Superior Tribunal de Justiça possui orientação pacificada no sentido de que as disposições do Código de Defesa do Consumidor são aplicáveis aos empreendimentos habitacionais promovidos pelas sociedades cooperativas. Precedentes.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 208.082/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 03/10/2013, DJe 11/10/2013)

CIVIL E PROCESSUAL. AQUISIÇÃO DE IMÓVEL EM EMPREENDIMENTO COOPERATIVO. DESISTÊNCIA. PARCELAS PAGAS. RETENÇÃO. CDC. INCIDÊNCIA. CLÁUSULA ABUSIVA.

I. As disposições do Código de Defesa do Consumidor são aplicáveis aos empreendimentos habitacionais promovidos pelas sociedades cooperativas.

II. Possível a desistência, pelo cooperativado, da aquisição do imóvel, perdendo, no entanto, a favor da cooperativa, parte das prestações pagas, como ressarcimento pelas despesas administrativas da associação, em percentual mais moderado, ante as peculiaridades que regem as relações entre as partes e as características do empreendimento.

III. Recurso especial não conhecido. (REsp 612.505, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO, QUARTA TURMA, DJ 25/02/2008)

Deste último, vale destacar o seguinte trecho do voto condutor do acórdão:

(...) a cooperativa, na espécie, atua como fornecedora de serviços, pela administração de empreendimento habitacional a seu encargo, mediante a aplicação dos recursos dos cooperativados, respondendo, efetivamente, perante os mesmos, pelo cumprimento das normas do Código de Defesa do Consumidor.

5. Conforme afirmado na decisão agravada, em relação à legitimidade ativa, a parte recorrente sustenta que a recorrida não está legitimada para ajuizar ação civil pública, “a uma porque não foi pré-constituída há pelo menos um ano, eis que criada em 2006 e ação ajuizada no mesmo ano; a duas porque o bem da vida posto em juízo trata-se natureza patrimonial” e, ainda, porque no “estatuto da associação recorrida não foi expressamente incluída a finalidade da mesma promover a defesa dos interesses e direitos difusos e coletivos protegidos pelo CDC” (fl. 7.114)

Sobre o tema, colhe-se do acórdão recorrido o seguinte trecho:

(...) parece claro que os interesses defendidos na inicial são coletivos, ou, na pior das hipóteses, homogêneos, pois derivados de uma relação jurídica base, ou decorrentes de origem comum.

De qualquer modo, coletivo ou homogêneos, o art. 82 do Código de Defesa do Consumidor permite a defesa coletiva, com legitimação concorrente do Ministério Público, pessoas jurídicas de direito público interno, órgão da administração pública, direta ou indireta e as “associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluem entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este Código” (art. 82, IV, do CDC).

O próprio objeto social da ASSOCIAÇÃO DOS ADQUIRENTES diz respeito à defesa da lesão a direitos dos compradores de unidades do Residencial

Orquídeas, o que dispensa, por óbvio, a realização de assembleia específica para o ajuizamento da ação.

O requisito da pré-constituição no prazo de um ano foi bem dispensado pelo MM. Juiz, à vista do que dispõe o art. 91 do Código de Defesa do Consumidor. Há manifesto interesse social na defesa de centenas de adquirentes de unidades que entendem ter pago a totalidade do preço, mas não recebem a escritura e, pior, constata-se que os empreendimentos não se encontram regularizados.

O direito à moradia tem estatura constitucional, o que confere relevância do bem jurídico a ser protegido (parte final do art. 82, par. 1º, do CDC).

Nesse prisma, o v. acórdão recorrido está assentado em mais de um fundamento suficiente para mantê-lo, e a recorrente não cuidou de impugnar, de forma específica, todos eles, como seria de rigor.

A subsistência de fundamento inatacado apto a manter a conclusão do aresto impugnado, qual seja: o envolvimento do direito à moradia, impõe o não-conhecimento da pretensão recursal, a teor do entendimento disposto na Súmula n. 283/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.”

6. Por fim, no tocante à alegação de que o Tribunal de origem ignorou documentos comprobatórios da dívida, cabe destacar o seguinte trecho do acórdão impugnado:

Ademais, não há nos autos prova cabal e circunstanciada sobre a origem e a especificação do novo saldo devedor.

As notificações mencionam os valores dos supostos créditos, mas nada esclarecem sobre a sua composição, a forma de cálculo, e os documentos que a amparam.

Com efeito, não há prova do descompasso entre o custo das obras e os valores pagos pelos adquirentes, que justifique a cobrança de tão expressivo resíduo, que monta, somado, a milhões de reais (fl. 6.833).

Nesse contexto, o acolhimento da pretensão recursal exigiria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, atraindo o óbice da Súmula 7 do STJ.

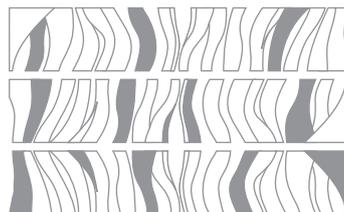
Merece destaque, sobre o tema:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. COOPERATIVA. CONSTRUÇÃO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. RESÍDUO. PRETENSÃO DE COBRANÇA. ARTS. 4º, 38, 43, 79 E 80 DA LEI 5.764/71 E 2º, 3º, 80, 81 E 87 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ILEGITIMIDADE EXTRAORDINÁRIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA PROCESSUAL E DA BOA-FÉ NÃO RESTARAM CONFRONTADOS. SÚMULA 283/STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no AREsp 173.447/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 10/11/2014)

7. Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



Súmula n. 603

SÚMULA N. 603

É vedado ao banco mutuante reter, em qualquer extensão, os salários, vencimentos e/ou proventos de correntista para adimplir o mútuo (comum) contraído, ainda que haja cláusula contratual autorizativa, excluído o empréstimo garantido por margem salarial consignável, com desconto em folha de pagamento, que possui regramento legal específico e admite a retenção de percentual.

Referência:

CPC/1973, art. 649, IV (revogado), atual CPC/2015, art. 833, IV.

Precedentes:

REsp	1.012.915-PR	(3ª T, 16.12.2008 – DJe 03.02.2009) – acórdão publicado na íntegra
REsp	1.021.578-SP	(3ª T, 16.12.2008 – DJe 18.06.2009) – acórdão publicado na íntegra
AgRg no REsp	1.214.519-PR	(3ª T, 16.06.2011 – DJe 28.06.2011)
AgRg no REsp	876.856-MG	(3ª T, 07.03.2013 – DJe 13.03.2013)
AgRg no AREsp	175.375-RJ	(3ª T, 06.08.2013 – DJe 22.08.2013)
REsp	492.777-RS	(4ª T, 05.06.2003 – DJ 1º.09.2003)
REsp	595.006-RS	(4ª T, 15.08.2006 – DJ 18.09.2006)
AgRg no REsp	975.464-SP	(4ª T, 26.04.2011 – DJe 02.05.2011)
EDcl no REsp	988.178-PB	(4ª T, 23.08.2011 – DJe 31.08.2011)
AgRg no REsp	1.108.935-RS	(4ª T, 04.09.2012 – DJe 26.09.2012)
AgRg nos EDcl no AREsp	429.476-RJ	(4ª T, 18.09.2014 – DJe 03.11.2014)
AgRg nos EDcl no AREsp	425.992-RJ	(4ª T, 03.02.2015 – DJe 10.02.2015)

Segunda Seção, em 22.2.2018

DJe 26.2.2018

RECURSO ESPECIAL N. 1.012.915-PR (2007/0288591-9)

Relatora: Ministra Nancy Andrighi
Recorrente: Doracy Grisólia Vergani
Advogado: Márcio Roberto Portela e outro(s)
Recorrido: Banco Bradesco S/A
Advogado: Leonardo Meceni e outro(s)

EMENTA

DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTA-CORRENTE. PROVENTOS APOSENTADORIA. RETENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DANO MORAL CONFIGURADO.

- Não se confunde o desconto em folha para pagamento de empréstimo garantido por margem salarial consignável, prática que encontra amparo em legislação específica, com a hipótese desses autos, onde houve desconto integral dos proventos de aposentadoria depositados em conta corrente, para a satisfação de mútuo comum.

- Os proventos advindos de aposentadoria privada de caráter complementar têm natureza remuneratória e se encontram expressamente abrangidos pela dicção do art. 649, IV, CPC, que assegura proteção a “vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal”.

- Não é lícito ao banco reter os proventos devidos ao devedor, a título de aposentadoria privada complementar, para satisfazer seu crédito. Cabe-lhe obter o pagamento da dívida em ação judicial. Se nem mesmo ao Judiciário é lícito penhorar salários, não será a instituição privada autorizada a fazê-lo.

- Ainda que expressamente ajustada, a retenção integral do salário de correntista com o propósito de honrar débito deste com a instituição bancária enseja a reparação moral. Precedentes.

Recurso Especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Massami Uyeda e Sidnei Beneti votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 16 de dezembro de 2008 (data do julgamento).

Ministra Nancy Andrighi, Relatora

DJe 3.2.2009

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Nancy Andrighi: Trata-se de recurso especial interposto por Doracy Grisólia Vergani, com fundamento nas alíneas “a” e “c” do permissivo constitucional.

Ação: de indenização por danos material e moral, proposta por Doracy Grisólia Vergani, ora recorrente, em face de Bradesco S/A, ora recorrido. Alega a recorrente que firmou com o recorrido contrato de previdência privada, cujos proventos eram depositados mensalmente em sua conta-corrente. Contudo, posteriormente utilizou crédito fornecido pela instituição financeira e esta, para viabilizar a respectiva cobrança, passou a promover descontos não autorizados dos proventos a ela devidos. Pleiteou indenização por danos material e moral em decorrência do ilícito.

Sentença: julgou improcedente o pedido inicial, sob o fundamento de que a recorrente autorizara, por cláusula contratual, “o *BRADESCO* a debitar em quaisquer contas de que seja titular, até quanto os fundos comportarem, todas as quantias devidas” em função do empréstimo tomado.

Acórdão: O Tribunal de origem negou provimento à apelação interposta pela recorrente, nos termos da seguinte ementa:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA QUE PASSA A CREDITAR OS PROVENTOS DE APOSENTADORIA PRIVADA DA AUTORA EM CONTA DIVERSA. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. CLÁUSULA AUTORIZATIVA O AUSÊNCIA DE

PREJUÍZO À CORRENTISTA. RECURSO DESPROVIDO. 1. O crédito de importância relativa a provento de aposentadoria privada, em conta corrente diversa, a fim de amortizar um financiamento, não caracteriza ato ilícito do banco, cujo proceder encontra respaldo no exercício regular de direito contratual, tendo em vista cláusula expressa nesse sentido. 2. Em que pese o caráter alimentar dos proventos de aposentadoria – neste incluído também o plano de previdência privada – não restou comprovado nos autos que autora tenha se privado de recursos destinados à sua sobrevivência.

Embargos de declaração: opostos pela recorrente e rejeitados pelo Tribunal *a quo*.

Recurso especial: interposto com fundamento nas alíneas “a” e “c” do permissivo constitucional. A autora, ora recorrente, alega violação aos arts. 535 I e II, 458, III, 515 e 649, IV, todos do CPC, além dos arts. 51, IV e § 1º do CDC e 122 do CC/02.

Juízo Prévio de Admissibilidade: Apresentadas contra-razões, o Tribunal de origem deu seguimento ao recurso especial, determinando a remessa dos autos ao STJ. Negou-se seguimento ao recurso extraordinário interposto.

É o relatório.

VOTO

A Sra. Ministra Nancy Andriighi (Relatora): Cinge-se a controvérsia a definir se o recorrido, no intuito de satisfazer seu crédito, poderia ter efetuado desconto em conta corrente de titularidade do devedor, de forma a apropriar-se integralmente dos proventos de aposentadoria ali depositados.

I. Violação ao art. 535, CPC.

O não acolhimento das teses contidas no recurso não implica em obscuridade, contradição ou omissão, pois ao julgador cabe apreciar a questão conforme o que ele entender relevante à lide. Não está o Tribunal obrigado a julgar a questão posta a seu exame nos termos pleiteados pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento, consoante dispõe o art. 131 do CPC, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Dessa forma, correta a rejeição dos embargos de declaração e, por conseguinte, deve se concluir pela ausência de ofensa ao artigo 535 do CPC.

II. Admissibilidade.

Inicialmente destaco que a recorrente, desde sua apelação, vinha advogando a aplicação do art. 649, IV, CPC, à controvérsia. Ainda que não tenha feito menção expressa a esse dispositivo legal, o Tribunal de origem discutiu abertamente a possibilidade de apropriação, extrajudicial, dos proventos da aposentadoria, tendo considerado tal prática lícita. Houve, portanto, prequestionamento implícito.

Por outro lado, não se trata aqui de rever fatos ou reexaminar provas, pois os fatos essenciais ao julgamento foram bem delimitados pelo Tribunal de origem. O recurso especial limita-se, por isso, a questionar as conclusões jurídicas daí advindas, não estando sua admissão obstada pelas Súmulas 5 ou 7, STJ.

Isso é o quanto basta para a admissibilidade do recurso especial.

III. Violação ao art. 649, IV, CPC

No que diz respeito à controvérsia delineada nestes autos, o STJ vem diferenciando duas hipóteses de empréstimo e, a cada uma, vem dando tratamento diverso:

(i) Desconto em folha de pagamento.

Nos contratos de mútuo celebrados com cláusula de desconto em folha de pagamento, o tomador do empréstimo se beneficia de condições vantajosas, como juros reduzidos e prazos mais longos, ao mesmo passo em que a satisfação do crédito encontra limites claros, em conformidade com a legislação específica. Nas palavras do Min. Aldir Passarinho Junior isto é possível porque “*a consignação em folha é da própria essência do contrato celebrado. É a ele inerente, porque não representa, apenas, uma mera forma de pagamento, mas a garantia do credor de que haverá o automático adimplemento obrigacional por parte do tomador do mútuo, permitindo a concessão de empréstimo com menor margem de risco, o que, concretamente, também favorece o financiado, seja por dispensar outras garantias, como aval, seja por proporcionar, exatamente pela mesma segurança da avença, uma redução substancial na taxa de juros e prazos mais longos, tornando significativamente menos oneroso o financiamento*”.

Daí concluir-se que “*é válida a cláusula que autoriza o desconto, na folha de pagamento do empregado ou servidor, da prestação do empréstimo contratado, a qual não pode ser suprimida por vontade unilateral do devedor, eis que da essência da avença celebrada em condições de juros e prazo vantajosos para o mutuário*” (REsp 728.563/RS, 2ª Seção, Rel. Min. Aldir Passarinho, DJ 22/08/2005).

(ii) Desconto em conta-corrente.

Para as outras formas de empréstimo, onde não se vê a comutação clara entre garantias e condições mais vantajosas de pagamento, o STJ entende que, em nosso ordenamento jurídico, nem mesmo ao Poder Judiciário é lícito penhorar salários, no processo de execução (CPC, Art. 649, IV). Se assim ocorre, não se há de permitir ao credor expropriar - sem discussão - o ordenado de seu mutuário logo que depositado em conta-corrente. A autorização contratual para que o credor se aproprie do salário pago ao devedor constitui evidente fraude ao Art. 649, IV, do CPC. Cabe ao banco obter o pagamento da dívida pelos meios ordinários. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. CONTA-CORRENTE. SALDO DEVEDOR. SALÁRIO. RETENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - Não é lícito ao banco valer-se do salário do correntista, que lhe é confiado em depósito, pelo empregador, para cobrir saldo devedor de conta-corrente. Cabe-lhe obter o pagamento da dívida em ação judicial. - Se nem mesmo ao Judiciário é lícito penhorar salários, não será instituição privada autorizada a fazê-lo (REsp 831.774/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 29/10/2007).

Não pode o banco se valer da apropriação de salário do cliente depositado em sua conta corrente, como forma de compensar-se da dívida deste em face de contrato de empréstimo inadimplido, eis que a remuneração, por ter caráter alimentar, é imune a constrições dessa espécie, ao teor do disposto no art. 649, IV, da lei adjetiva civil, por analogia corretamente aplicado à espécie pelo Tribunal a quo. III. Agravo improvido (AGA 353.291/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 19/11/2001).

A hipótese dos autos encontra-se entre aquelas que dizem respeito ao desconto automático dos proventos que o devedor recebe junto à conta corrente que mantém perante a instituição financeira credora.

Os proventos advindos de aposentadoria privada de caráter complementar têm natureza remuneratória e se encontram expressamente abrangidos pela dicção do art. 649, IV, CPC, que assegura proteção a “*vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal*”.

Assim, aceitar a expropriação extrajudicial desses proventos, tal como propugnado pelo acórdão recorrido, significa dar ao credor direito sobre os meios de sobrevivência do devedor, os quais poderia, impunemente, retirar sempre que configurada a inadimplência.

Embora o devedor tenha conseguido sobreviver por quase dois anos sem os proventos de sua aposentadoria, esse fato não é, por si só, suficiente para tornar lícita a conduta do credor. Em primeiro lugar, porque a pretensão advinda da violação a direito assegurado por lei pode ser exercida até que advenha o prazo prescricional. Ademais, a demora pode-se explicar por muitos outros fatores, como a caridade de familiares e amigos. Por fim, o art. 649, IV, CPC, cria uma forte presunção em torno da massa salarial que só vem sendo afastada, muito excepcionalmente, por esta Corte naquelas hipóteses em que há robusta prova no sentido de que a remuneração presta-se apenas para acumulação de capital (vide, por exemplo, RMS 25.397/DF, 3ª Turma, minha relatoria, DJe 03/11/2008), o que não é a hipótese dos autos.

Por isto, o acórdão recorrido está a merecer reforma, ante a violação ao art. 649, IV, CPC.

III. Danos morais.

Em situações análogas à presente, o STJ considerou que o devedor, ao ter seu salário irregularmente excutido, de forma extrajudicial, tão logo depositado em sua conta corrente, faz jus à reparação dos danos morais sofridos. A apropriação integral do salário coloca em xeque a sobrevivência do devedor e de seus familiares, sujeitando-os a condição indigna de vida. Nesses precedentes o valor da compensação tem sido fixado em R\$5.000,00. Confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 492.777/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ 01/09/2003; REsp 595.006/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ 18/09/2006, este último assim ementado:

RESPONSABILIDADE CIVIL. DÍVIDA DE CORRENTISTA. RETENÇÃO INTEGRAL DE VENCIMENTOS. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. Ainda que expressamente ajustada, a retenção integral do salário de correntista com o propósito de honrar débito deste com a instituição bancária enseja a reparação moral. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido.

O reconhecimento da violação ao art. 649, IV, CPC, é suficiente ao provimento do especial, tornando desnecessária a análise das outras violações apontadas nas razões do recurso.

Forte em tais razões, DOU PROVIMENTO ao recurso especial, para condenar o recorrido *(i)* a restituir ao recorrente os salários indevidamente descontados de sua conta-corrente, quantia essa acrescida de correção monetária e juros legais desde a citação; *(ii)* a compensar os danos morais causados

ao recorrente, fixando-se estes em R\$5.000,00 (cinco mil reais), valor esse a ser corrigido desde essa data e, ainda, acrescida de juros legais desde a data do primeiro desconto indevido; (iii) ao pagamento das despesas processuais e honorários de sucumbência, estes que ora fixo em 10% sobre o valor da condenação.

RECURSO ESPECIAL N. 1.021.578-SP (2008/0004832-2)

Relatora: Ministra Nancy Andrichi

Recorrente: Carlos Eduardo Rosa

Advogados: Jussara Leite da Rocha

Moacir Anselmo e outro(s)

Recorrido: Banco do Brasil S/A

Advogados: Márcio Gandini Caldeira e outro(s)

Ângelo Aurélio Gonçalves Pariz

EMENTA

DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTA-CORRENTE. SALDO DEVEDOR. SALÁRIO. RETENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DANO MORAL CONFIGURADO.

- Não se confunde o desconto em folha para pagamento de empréstimo garantido por margem salarial consignável, prática que encontra amparo em legislação específica, com a hipótese desses autos, onde houve desconto integral do salário depositado em conta corrente, para a satisfação de mútuo comum.

- Não é lícito ao banco valer-se do salário do correntista, que lhe é confiado em depósito, pelo empregador, para cobrir saldo devedor de conta-corrente. Cabe-lhe obter o pagamento da dívida em ação judicial. Se nem mesmo ao Judiciário é lícito penhorar salários, não será a instituição privada autorizada a fazê-lo.

- Ainda que expressamente ajustada, a retenção integral do salário de correntista com o propósito de honrar débito deste com a instituição bancária enseja a reparação moral. Precedentes.

Recurso Especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Massami Uyeda e Sidnei Beneti votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 16 de dezembro de 2008 (data do julgamento).

Ministra Nancy Andrighi, Relatora

DJe 18.6.2009

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Nancy Andrighi: Recurso especial interposto por Carlos Eduardo Rosa, com fundamento nas alíneas “a” e “c” do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Ação: O recorrente ajuizou ação indenizatória em face do Banco do Brasil S.A., ora recorrido, alegando que mantém conta corrente junto a esta instituição financeira, por meio da qual percebe sua aposentadoria mensal. Tomou emprestada a quantia de R\$25.832,21 através de vários empréstimos sucessivos. Pagou R\$11.381,83 de principal, R\$8.785,78 de juros e, não obstante, ainda permanecia com um saldo devedor de R\$26.476,29. Aguardava receber sua restituição de imposto de renda para pagar o empréstimo referente à antecipação desse valor, mas o recorrido, considerando que venceu o prazo para pagamento, realizou o desconto do valor devido em sua conta corrente e, como não encontrou saldo suficiente, passou a lhe cobrar o valor devido em todos os outros empréstimos, que teriam vencido antecipadamente. Ocorre que, em vez de buscar os meios judiciais para receber a dívida, o recorrido passou a reter o valor de toda sua aposentadoria que era depositado mensalmente. Requereu seja

o recorrido obrigado a lhe restituir os salários retidos indevidamente, em um total de R\$31.530,32, e lhe indenizar os danos morais sofridos.

Sentença: Julgou procedentes os pedidos para condenar o recorrido na restituição dos vencimentos retidos e a compensar os danos morais, fixando-os em R\$2.000,00.

Acórdão: O Tribunal de origem deu provimento à apelação interposta pelo recorrido, para reconhecer a compensação e afastar os danos morais. O acórdão trouxe a seguinte ementa:

Declaratória de nulidade c.c. pedido de restituição e indenização. Contratos bancários. Movimentação concentrada em conta única destinada a recebimento de salários. Financiamentos obtidos e debitados em conta. Revisão de toda a movimentação. Pedido limitado a forma de cobrança pela instituição financeira. Pedido parcialmente procedente para determinar a separação da movimentação. Restituição dos valores debitados que se mostra indevido, vez que desconhecida a existência de débito. Compensação determinada.

Dano moral. Pedido indenizatório improcedente. Proveito econômico do autor evidenciado pela contratação dos empréstimos. Forma de cobrança que observou o contrato. Correção na forma de cobrança que não autoriza reconhecer dano moral. Recurso do réu parcialmente provido. Recurso adesivo do autor prejudicado.

Embargos de declaração: Opostos sucessivos embargos de declaração pelo recorrente, sendo ambos rejeitados pelo Tribunal de origem.

Recurso Especial: Sustentou haver violação aos arts. 333, II, 535, 649, IV, CPC, bem como 4º, 6º, 42 e 51, IV, CDC. Apontou a existência de dissídio jurisprudencial.

Recurso Extraordinário: Interposto pelo recorrente a fls. 311 e ss.

Juízo Prévio de Admissibilidade: Apresentadas contra-razões, o Tribunal de origem negou seguimento aos recursos especial e extraordinário. Dei provimento ao agravo de instrumento, para melhor exame da controvérsia, determinando a subida dos autos ao STJ.

É o relatório.

VOTO

A Sra. Ministra Nancy Andrighi (Relatora): Cinge-se a controvérsia a definir se o recorrido, no intuito de satisfazer seu crédito, poderia ter efetuado

desconto em conta corrente de titularidade do devedor, de forma a apropriar-se integralmente do salário ali depositado.

I. Violação ao art. 535, CPC.

O não acolhimento das teses contidas no recurso não implica em obscuridade, contradição ou omissão, pois ao julgador cabe apreciar a questão conforme o que ele entender relevante à lide. Não está o Tribunal obrigado a julgar a questão posta a seu exame nos termos pleiteados pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento, consoante dispõe o art. 131 do CPC, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Dessa forma, correta a rejeição dos embargos de declaração e, por conseguinte, deve se concluir pela ausência de ofensa ao artigo 535 do CPC.

II. Violação ao art. 649, IV, CPC.

No que diz respeito à controvérsia delineada nestes autos, o STJ vem diferenciando duas hipóteses de empréstimo e, a cada uma, vem dando tratamento diverso:

(i) Desconto em folha de pagamento.

Nos contratos de mútuo celebrados com cláusula de desconto em folha de pagamento, o tomador do empréstimo se beneficia de condições vantajosas, como juros reduzidos e prazos mais longos, ao mesmo passo em que a satisfação do crédito encontra limites claros, em conformidade com a legislação específica. Nas palavras do Min. Aldir Passarinho Junior isto é possível porque “a consignação em folha é da própria essência do contrato celebrado. É a ele inerente, porque não representa, apenas, uma mera forma de pagamento, mas a garantia do credor de que haverá o automático adimplemento obrigacional por parte do tomador do mútuo, permitindo a concessão de empréstimo com menor margem de risco, o que, concretamente, também favorece o financiado, seja por dispensar outras garantias, como aval, seja por proporcionar, exatamente pela mesma segurança da avença, uma redução substancial na taxa de juros e prazos mais longos, tornando significativamente menos oneroso o financiamento”.

Daí concluir-se que “é válida a cláusula que autoriza o desconto, na folha de pagamento do empregado ou servidor, da prestação do empréstimo contratado, a qual não pode ser suprimida por vontade unilateral do devedor, eis que da essência da avença celebrada em condições de juros e prazo vantajosos para o mutuário” (REsp 728.563/RS, 2ª Seção, Rel. Min. Aldir Passarinho, DJ 22/08/2005).

(ii) Desconto em conta-corrente.

Para as outras formas de empréstimo, onde não se vê a comutação clara entre garantias e formas mais vantajosas de pagamento, o STJ entende que, em nosso ordenamento jurídico, nem mesmo ao Poder Judiciário é lícito penhorar salários, no processo de execução (CPC, Art. 649, IV). Se assim ocorre, não se há de permitir ao credor expropriar - sem discussão - o ordenado de seu mutuário logo que depositado em conta-corrente. A autorização contratual para que o credor se aproprie do salário pago ao devedor constitui evidente fraude ao Art. 649, IV, do CPC. Cabe ao banco obter o pagamento da dívida pelos meios ordinários. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. CONTA-CORRENTE. SALDO DEVEDOR. SALÁRIO. RETENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - Não é lícito ao banco valer-se do salário do correntista, que lhe é confiado em depósito, pelo empregador, para cobrir saldo devedor de conta-corrente. Cabe-lhe obter o pagamento da dívida em ação judicial. - Se nem mesmo ao Judiciário é lícito penhorar salários, não será instituição privada autorizada a fazê-lo (REsp 831.774/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 29/10/2007).

Não pode o banco se valer da apropriação de salário do cliente depositado em sua conta corrente, como forma de compensar-se da dívida deste em face de contrato de empréstimo inadimplido, eis que a remuneração, por ter caráter alimentar, é imune a constrições dessa espécie, ao teor do disposto no art. 649, IV, da lei adjetiva civil, por analogia corretamente aplicado à espécie pelo Tribunal a quo. III. Agravo improvido (AGA 353.291/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 19/11/2001).

A hipótese dos autos encontra-se entre aquelas que dizem respeito ao desconto automático do salário que o devedor recebe junto a conta corrente que mantém perante a instituição financeira credora. Aceitar a compensação dos valores indevidamente retidos com as quantias devidas, tal como propugnado pelo acórdão recorrido, significa admitir que o credor tem direito a retirar do devedor, impunemente, os meios necessários à sua sobrevivência. Por isto, o acórdão recorrido está a merecer reforma.

III. Danos morais.

Em situações análogas à presente, o STJ considerou que o devedor, ao ter seu salário irregularmente excutado, de forma extrajudicial, tão logo depositado em sua conta corrente, faz jus à reparação dos danos morais sofridos. A apropriação integral do salário coloca em xeque a sobrevivência do devedor e de seus familiares, sujeitando-os a condição indigna de vida. Nesses precedentes o valor da compensação tem sido fixado em R\$5.000,00. Confirmam-se os

seguintes precedentes: REsp 492.777/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ 01/09/2003; REsp 595.006/RS, 4ª Turma, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ 18/09/2006, este último assim ementado:

RESPONSABILIDADE CIVIL. DÍVIDA DE CORRENTISTA. RETENÇÃO INTEGRAL DE VENCIMENTOS. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. Ainda que expressamente ajustada, a retenção integral do salário de correntista com o propósito de honrar débito deste com a instituição bancária enseja a reparação moral. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido.

O reconhecimento da violação ao art. 649, IV, CPC, é suficiente ao provimento do especial, tornando desnecessária a análise das outras violações apontadas nas razões do recurso.

Forte em tais razões, DOU PROVIMENTO ao recurso especial, para condenar o recorrido (i) a restituir ao recorrente os salários indevidamente descontados de sua conta-corrente, quantia essa acrescida de correção monetária e juros legais desde a citação; (ii) a compensar os danos morais causados ao recorrente, fixando-se estes em R\$5.000,00 (cinco mil reais), valor esse a ser corrigido desde essa data e, ainda, acrescida de juros legais desde a data do primeiro desconto indevido; (iii) ao pagamento das despesas processuais e honorários de sucumbência, estes que ora fixo em 10% sobre o valor da condenação.

VOTO-VOGAL

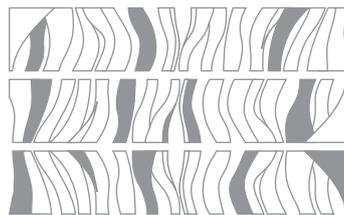
O Sr. Ministro Massami Uyeda: Sr. Presidente, quanto a essa questão, tenho um posicionamento vencido desde 1995, quando eu estava no Tribunal de Primeira Alçada, em que uma tese, que, depois, veio sendo proclamada vencida em todas as instâncias, tenho dito que a natureza da impenhorabilidade dos salários, com todo o respeito, a meu ver, não é absoluta, porque, ao lado da natureza alimentar dos salários, também é uma fonte de extinção de obrigações; senão, ninguém poderá invocar o seu crédito em prol de um salário que o sujeito não paga.

Neste caso, há uma hipótese interessante porque havia um mútuo de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), houve um pagamento do principal no valor de R\$ 11.000,00 (onze mil reais) e R\$ 8.000,00 (oito mil reais) de juros, perfazendo um total de R\$ 26.000,00 (vinte e seis mil reais). Aguardava-se a restituição, e o banco, então, acabou realizando o desconto do valor devido,

executando, *manu propria*, o próprio crédito, o que, de um certo ponto de vista, não pode ser levado a uma interpretação radical, na minha tese. É curial que o assalariado, que aposentado retire o seu sustento e suas obrigações do provento da aposentadoria ou dos salários. Portanto, mais uma vez, era o caso de se procurar uma conciliação, mas sabemos, pela experiência comum, que a maior parte dos estabelecimentos bancários não aceita esse tipo de negociação, e, caso aceite, fica uma outra dívida, de certa forma, acrescida de muitos encargos. Então, como resolver? Ainda que sobrecarregando o aparelhamento judicial, propor a ação de cobrança.

Já tenho proclamado o meu respeito ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, como Corte de uniformização jurisprudencial, que se pronunciou no sentido da impenhorabilidade dos salários, embora eu tenha esse entendimento pessoal.

Neste caso, estou inteiramente de acordo com a Sra. Ministra Nancy Andrighi, porque essa incursão em todo o crédito, pegando todo o provento da aposentadoria, também inviabilizou a vida desse aposentado que também deixou de pagar compromissos, o que gera dano moral.



Súmula n. 604

SÚMULA N. 604

O mandado de segurança não se presta para atribuir efeito suspensivo a recurso criminal interposto pelo Ministério Público.

Referências:

CF/1988, art. 5º, LXIX.

CPP, arts. 581, 584, 593 e 597.

LEP, art. 197.

Precedentes:

HC	228.762-SP	(5ª T, 21.05.2013 – DJe 28.05.2013)
HC	344.698-SP	(5ª T, 02.06.2016 – DJe 10.06.2016)
HC	299.398-SP	(5ª T, 28.06.2016 – DJe 1º.08.2016)
HC	354.622-SP	(5ª T, 28.06.2016 – DJe 1º.08.2016)
HC	369.043-SP	(5ª T, 15.12.2016 – DJe 10.02.2017)
AgRg no HC	369.841-SP	(5ª T, 02.02.2017 – DJe 10.02.2017)
AgRg no HC	377.712-SP	(5ª T, 02.05.2017 – DJe 09.05.2017)
HC	226.043-MT	(6ª T, 11.04.2013 – DJe 23.04.2013) – acórdão publicado na íntegra
AgRg no HC	148.623-SP	(6ª T, 18.06.2013 – DJe 1º.07.2013)
HC	348.486-SP	(6ª T, 17.03.2016 – DJe 31.03.2016)
HC	362.604-SP	(6ª T, 16.08.2016 – DJe 26.08.2016)
AgRg no HC	354.095-SP	(6ª T, 1º.09.2016 – DJe 13.09.2016)
AgRg no HC	388.235-SP	(6ª T, 18.05.2017 – DJe 30.05.2017)

Terceira Seção, em 28.2.2018

DJe 5.3.2018

HABEAS CORPUS N. 226.043-MT (2011/0281427-5)

Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura

Impetrante: Elson Rezende de Oliveira

Advogado: Elson Rezende de Oliveira e outro(s)

Impetrado: Tribunal Regional Federal da 1ª Região

Paciente: Jorge Luiz Tabory (preso)

EMENTA

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO. CONDENAÇÃO. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO CABÍVEL INTERPOSTO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA. CONFIRMADA A LIMINAR OUTRORA DEFERIDA POR ESTA CORTE.

1. Conforme vem reiteradamente decidindo este Tribunal Superior de Justiça, é incabível a impetração de mandado de segurança pelo Ministério Público para conferir efeito suspensivo a recurso cabível interposto.

2. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça: “A Turma, por unanimidade, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.” Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília (DF), 11 de abril de 2013 (data do julgamento).

Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Relatora

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura: Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de *Jorge Luiz Tabory*, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal Regional Federal da 1ª Região (MS n. 0049479-11.2011.4.01.0000/MT).

Costa dos autos que o paciente foi preso temporariamente em 30/12/2007, acusado de ter sido o mandante de triplo homicídio. A prisão temporária foi convertida em prisão preventiva, mantida em sede de pronúncia e em decisão do TRF da 1ª Região no RESE 2008.36.02.000944-4.

O julgamento pelo Tribunal do Júri ocorreu nos dias 10 e 11 de novembro de 2011, ocasião em que foi condenado à pena privativa de liberdade de 51 anos de prisão pela prática, por três vezes, do crime previsto no artigo 121, §2º, I, IV e V c/c o art. 69 do Código Penal, concedido o direito de apelar em liberdade. Eis os fundamentos da decisão, no que interessa (fl. 89):

(...)

Em que pese a decisão soberana do Conselho de Sentença, em análise apurada dos autos não constato nem mesmo indícios de que o réu ponha em risco a ordem pública se acaso vier apelar em liberdade. De fato, não vislumbra esta Magistrada fatos concretos, atitudes manifestadas pelo réu durante o inquérito policial e a instrução processual penal, que evidenciem sinais de periculosidade, de que sua liberdade coloque em a ordem pública. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federa é pacífica no sentido de que não bastam à prisão provisória a gravidade do crime, nem tampouco a repercussão social do delito, para autorizar a custódia cautelar.

Não há nos autos nada a evidenciar de que o réu solto colocará em risco a incolumidade social ou de que voltará à prática de delitos. Não se pode sustentar um decreto de prisão preventiva com base em ilações ou presunções genéricas de periculosidade, sem que tal perigo seja efetivamente demonstrado.

Tampouco verifico sinais ou fatos que demonstrem a intenção do sentenciado de se furta à aplicação da lei penal, não sendo lícito presumir que tentará fugir do distrito da culpa.

Ante tais considerações, concedo a Jorge Luiz Tabory o direito de recorrer desta sentença em liberdade.

Considerando que pesa contra o réu uma sentença penal condenatória, deverá o sentenciado, para manter ser estado de liberdade, até trânsito em julgado, submeter-se às medidas cautelares previstas no art. 319, I, IV e V, do CPP, ou seja, deverá comparecer mensalmente ao Juízo Federal desta Subseção Judiciária para

informar suas atividades e residência; proibição de ausentar-se da comarca sem autorização do juízo Federal e, recolhimento domiciliar no período noturno (das 20 horas às 06 horas) e nos dias de folga.

(...)

Inconformado, o Ministério Público impetrou mandado de segurança, com pedido liminar, para conferir efeito suspensivo ao recurso interposto para impedir que o condenado fosse posto em liberdade, após ter sido mantido preso preventivamente durante toda a instrução criminal. A liminar foi concedida pelo Desembargador relator sob os seguintes fundamentos (fl. 99/100):

(...)

No caso, a meu ver, a decisão atacada, em seus fundamentos, ao conceder ao condenado o direito de recorrer em liberdade (fls. 58/65), não demonstrou a existência de fato novo capaz de tornar insubsistentes os motivos da segregação cautelar do réu, que foi mantida, até então, pelos próprios fundamentos constantes do decreto prisional, preservada na sentença de pronúncia, que foi ratificada por este Tribunal.

Pelo exposto, por medida de cautela, defiro o pedido de liminar formulado neste *mandamus*, para suspender os efeitos da decisão que permitiu ao réu recorrer em liberdade, sem prejuízo de revisão desta decisão pelo relator a quem foi distribuído o presente feito.

(...)

Aduz o impetrante, inicialmente, que a presente impetração é contra liminar em Mandado de Segurança do Juízo *a quo*, situação que dispensa a aplicação da Súmula 691 do STF, por não se tratar de negativa em outro *habeas corpus*.

Sustenta ser incabível a impetração de mandado de segurança para conferir efeito suspensivo a recurso de apelação do Ministério Público, conforme entendimento desse Superior Tribunal.

Alega a ilegitimidade ativa do Procurador da República Douglas Santos de Araújo para a impetração do mandado de segurança perante a 2ª instância, em conformidade com o artigo 70 da Lei Complementar n. 75/1993. Colaciona precedentes do TRF 1ª Região.

Afirma que houve supressão de instância, pois o Tribunal *a quo* suprimiu a competência originária do juízo de primeiro grau, que ainda não se manifestou sobre o pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação.

Aponta violação a Súmula 267 do STF, sendo a qual “não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição”, pois, no caso, a matéria só poderia ser discutida em sede de recurso em sentido estrito nos termos do art. 581, V, do CPP.

Por fim, destaca que “a decisão liminar que concedeu o efeito suspensivo somente se fundamenta no fato de que o paciente permaneceu preso durante toda a instrução criminal e que por isso na sentença condenatória a lógica seria a sua manutenção no cárcere, fato que por si só autoriza a prisão do paciente, sem expressar nenhum fundamento do art. 312 do CPP” (fl. 23).

Requer, liminarmente, que o paciente seja posto em liberdade. No mérito a confirmação da liminar a fim de se resguardar ao réu o direito de recorrer em liberdade.

Em petição de fls. 129/142 apresenta emenda à inicial “para juntar os documentos em anexo e demonstrar escorреitamente que o Dr. Douglas Santos Araújo, impetrante do MS que determinou a prisão do paciente, não tem autorização especial do Conselho Superior do MP o que acarreta na ilegitimidade ativa e a conseqüente carência da ação, demonstrando a ilegalidade da medida constritiva em desfavor do paciente, reiterando os demais termos da exordial”.

O pedido de medida liminar foi deferido, às fls. 146/149, para garantir ao paciente o direito de recorrer em liberdade, até o julgamento definitivo do presente *writ*.

Com vista dos autos, manifestou-se o Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Paulo da Rocha Campos, pela concessão da ordem (fls. 160/162).

Informações complementares trazidas pelo Tribunal de origem, às fls. 167/168, dão conta de que os autos da ação penal baixaram em diligência à Primeira Instância para intimação do apelante quanto à apresentação das razões de apelação.

Em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, verifica-se que o mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público foi julgado prejudicado, em razão da liminar deferida por esta Corte Superior de Justiça.

É o relatório.

VOTO

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura (Relatora): A questão é a da impetração de mandado de segurança pelo Ministério Público para atribuir efeito suspensivo a recurso cabível interposto contra decisão deferitória de liberdade provisória a condenado por homicídio, até o trânsito em julgado da ação penal.

Na hipótese, o paciente foi preso temporariamente em 30/12/2007, acusado de ter sido o mandante de triplo homicídio. A prisão temporária foi convertida em prisão preventiva, mantida em sede de pronúncia e em decisão do TRF da 1ª Região no RESE 2008.36.02.000944-4.

O julgamento pelo Tribunal do Júri ocorreu nos dias 10 e 11 de novembro de 2011, ocasião em que foi condenado à pena privativa de liberdade de 51 anos de prisão pela prática, por três vezes, do crime previsto no artigo 121, §2º, I, IV e V c/c o art. 69 do Código Penal, concedido o direito de apelar em liberdade. Eis os fundamentos da decisão, no que interessa (fl. 89):

(...)

Em que pese a decisão soberana do Conselho de Sentença, em análise apurada dos autos não constato nem mesmo indícios de que o réu ponha em risco a ordem pública se acaso vier apelar em liberdade. De fato, não vislumbra esta Magistrada fatos concretos, atitudes manifestadas pelo réu durante o inquérito policial e a instrução processual penal, que evidenciem sinais de periculosidade, de que sua liberdade coloque em a ordem pública. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federa é pacífica no sentido de que não bastam à prisão provisória a gravidade do crime, nem tampouco a repercussão social do delito, para autorizar a custódia cautelar.

Não há nos autos nada a evidenciar de que o réu solto colocará em risco a incolumidade social ou de que voltará à prática de delitos. Não se pode sustentar um decreto de prisão preventiva com base em ilações ou presunções genéricas de periculosidade, sem que tal perigo seja efetivamente demonstrado.

Tampouco verifico sinais ou fatos que demonstrem a intenção do sentenciado de se furtrar à aplicação da lei penal, não sendo lícito presumir que tentará fugir do distrito da culpa.

Ante tais considerações, concedo a Jorge Luiz Tabory o direito de recorrer desta sentença em liberdade.

Considerando que pesa contra o réu uma sentença penal condenatória, deverá o sentenciado, para manter ser estado de liberdade, até trânsito em julgado, submeter-se às medidas cautelares previstas no art. 319, I, IV e V, do CPP, ou seja, deverá comparecer mensalmente ao Juízo Federal desta Subseção Judiciária para informar suas atividades e residência; proibição de ausentar-se da comarca sem autorização do juízo Federal e, recolhimento domiciliar no período noturno (das 20 horas às 06 horas) e nos dias de folga.

(...)

Inconformado, o Ministério Público impetrou mandado de segurança, com pedido liminar, para conferir efeito suspensivo ao recurso interposto para impedir que o condenado fosse posto em liberdade, após ter sido mantido preso preventivamente durante toda a instrução criminal. A liminar foi concedida pelo Desembargador relator sob os seguintes fundamentos (fl. 99/100):

(...)

No caso, a meu ver, a decisão atacada, em seus fundamentos, ao conceder ao condenado o direito de recorrer em liberdade (fls. 58/65), não demonstrou a existência de fato novo capaz de tornar insubsistentes os motivos da segregação cautelar do réu, que foi mantida, até então, pelos próprios fundamentos constantes do decreto prisional, preservada na sentença de pronúncia, que foi ratificada por este Tribunal.

Pelo exposto, por medida de cautela, defiro o pedido de liminar formulado neste *mandamus*, para suspender os efeitos da decisão que permitiu ao réu recorrer em liberdade, sem prejuízo de revisão desta decisão pelo relator a quem foi distribuído o presente feito.

(...)

Tenho que o Ministério Público não tem legitimidade para impetrar mandado de segurança almejando atribuir efeito suspensivo a recurso cabível, eis que o órgão ministerial, em observância ao princípio constitucional do devido processo legal, não pode restringir o direito do acusado ou condenado além dos limites conferidos pela legislação. (Cf. HC 35.587/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 13/09/2004).

Nesse sentido, a remansosa jurisprudência desta Corte Federal Superior, conforme se infere dos seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. LIMINAR DEFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA PARA CONFERIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EM SENTIDO ESTRITO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. ORDEM CONCEDIDA, NO ENTANTO.

1. É incabível a impetração de Mandado de Segurança pelo Ministério Público para fins de conferir efeito suspensivo a Recurso em Sentido Estrito interposto contra decisão que concedeu liberdade a paciente. Precedentes do STJ.

2. Ordem concedida para cassar a liminar deferida no Mandado de Segurança 0584248-0-0.2010.8.26.0000. (HC 194.732/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 12/05/2011)

HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PACIENTE INSERIDA EM ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA. ALEGADO PERDÃO JUDICIAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO APELO MINISTERIAL, EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA DESCABIMENTO. CONDENAÇÃO EM REGIME INICIAL ABERTO. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. IMPOSSIBILIDADE. WRIT PARCIALMENTE CONHECIDO E CONCEDIDO.

.....
2. É incabível a impetração do mandado de segurança para conferir efeito suspensivo a recurso de apelação do Ministério Público.

.....
5. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

6. *Habeas corpus* parcialmente conhecido. Ordem concedida para revogar a custódia preventiva imposta à Paciente. (HC 131.150/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 14/10/2011)

EXECUÇÃO PENAL HC. PROGRESSÃO PARA O REGIME ABERTO - PRISÃO DOMICILIAR - AUSÊNCIA DE CASA DE ALBERGADO - MANDADO DE SEGURANÇA MINISTERIAL VISANDO EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DEFERIMENTO DE LIMINAR PARA CONFERIR EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO. IMPROPRIEDADE DO MANDAMUS. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PEDIDO NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA.

1- Apesar de ser admitido o manejo de mandado de segurança na esfera criminal, deve ser observada a presença dos seus requisitos autorizadores.

2- O mandado de segurança não se presta para atribuir efeito suspensivo ao recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público contra decisão que revoga prisão preventiva.

3- Pedido não conhecido. Ordem concedida de ofício ratificando liminar, para cassar definitivamente a decisão impugnada, restabelecendo os efeitos do decisum singular que concedeu a prisão domiciliar ante a inexistência local de casa de albergado. (HC 120.692/SP, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, julgado em 11/12/2008, DJe 02/02/2009)

HABEAS CORPUS. MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITO SUSPENSIVO. AGRAVO EM EXECUÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE. CRIME HEDIONDO. PROGRESSÃO DE REGIME. POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

É uníssona a jurisprudência desta Corte no que tange à ilegitimidade do Ministério Público para impetrar mandado de segurança com objetivo de conferir efeito suspensivo a recurso que não o detém, como é o caso do agravo em execução.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, deferiu o habeas corpus n. 82.959/SP e declarou, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 2º, da Lei n. 8.072, de 25 de julho de 1990, a afirmar o direito do Paciente ao regime progressivo de pena, segundo as regras inseridas na Parte Geral do Código Penal.

Ordem concedida para anular a decisão proferida em mandado de segurança e, outrossim, restabelecer os efeitos da decisão que deferiu pedido de progressão de regime. (HC 53.252/SP, Rel. Min. Paulo Medina, DJ 01/08/2006).

1. O Ministério Público não possui legitimidade para impetrar mandado de segurança com intuito de atribuir efeito suspensivo a agravo em execução, haja vista que o princípio do devido processo legal preconiza que o parquet não pode restringir garantias dadas aos acusados além dos limites estabelecidos pela legislação. Ademais, a dicção do artigo 197 da Lei de Execuções Penais é clara ao proclamar que o agravo em execução não é dotado de efeito suspensivo. 2. Ordem concedida para cassar o efeito suspensivo atribuído ao agravo, determinando a imediata retirada do paciente do regime disciplinar diferenciado. (HC 45.297, Rel. Min. Quaglia Barbosa, DJ 13.3.06.)

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CRIME HEDIONDO. PROGRESSÃO DE REGIME. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO EM EXECUÇÃO PELO *PARQUET*. OBTENÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO POR MEIO MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE. DECLARAÇÃO DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 2º, § 1º, DA LEI N. 8.072/90, PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AFASTAMENTO DO ÓBICE LEGAL. PRECEDENTES DO STJ.

1. Não é possível, por meio de mandado de segurança, emprestar efeito suspensivo a recurso de agravo em execução interposto pelo Ministério Público - em razão de sua ilegitimidade ativa *ad causam* -, almejando desconstituir a decisão do juízo das execuções criminais que assegura ao condenado o direito à progressão carcerária.

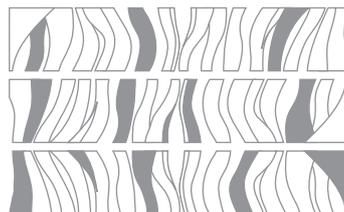
2. O Pretório Excelso, em sua composição plenária, no julgamento do HC n. 82.959/SP, em 23 de fevereiro de 2006, declarou, em sede de controle difuso, inconstitucional o óbice contido na Lei dos Crimes Hediondos que veda a possibilidade de progressão do regime prisional aos condenados pela prática dos delitos nela elencados.

3. Tal entendimento, firmou-se na interpretação sistêmica dos princípios constitucionais da individualização, da isonomia e da humanidade da pena. Afastou-se, assim, a proibição legal quanto à impossibilidade de progressão carcerária aos condenados pela prática de crimes hediondos e equiparados.

4. *Habeas Corpus* deferido para, cassando a liminar concedida no mandado de segurança n. 140063-1/101, restabelecer a decisão proferida pelo juízo das execuções criminais que concedeu ao Paciente a progressão do regime fechado para o semi-aberto. (HC 57.441/GO, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 19/06/2006).

Ante o exposto, concedo a ordem para, cassando a liminar deferida no Mandado de Segurança n. 0049479-11.2011.4.01.0000/MT, restabelecer a decisão proferida pelo Juízo Federal da Vara Única da Subseção Judiciária de Rondonópolis, Seccional de Mato Grosso, nos autos da ação penal 2008.36.02.001119-0, que garantiu ao paciente o direito de recorrer em liberdade até o trânsito em julgado da referida ação penal. Confirmada a liminar outrora deferida por esta Corte Superior de Justiça.

É como voto.



Súmula n. 605

SÚMULA N. 605

A superveniência da maioria penal não interfere na apuração de ato infracional nem na aplicabilidade de medida socioeducativa em curso, inclusive na liberdade assistida, enquanto não atingida a idade de 21 anos.

Referência:

ECA, arts. 2º, parágrafo único, 104, parágrafo único e 121, § 5º.

Precedentes:

HC	174.689-RJ	(5ª T, 02.08.2011 – DJe 17.08.2011)
MC	20.401-RJ	(5ª T, 09.04.2013 – DJe 15.04.2013)
HC	229.476-RJ	(5ª T, 03.02.2015 – DJe 11.02.2015)
HC	318.980-SP	(5ª T, 17.11.2015 – DJe 23.11.2015)
HC	316.693-SP	(5ª T, 17.03.2016 – DJe 28.03.2016)
HC	352.662-RJ	(5ª T, 21.02.2017 – DJe 24.02.2017) – acórdão publicado na íntegra
HC	354.952-SP	(5ª T, 21.03.2017 – DJe 27.03.2017)
AgRg no AREsp	1.022.549-ES	(5ª T, 23.05.2017 – DJe 31.05.2017)
AgInt no REsp	1.619.769-MG	(5ª T, 1º.06.2017 – DJe 09.06.2017)
HC	243.524-RJ	(6ª T, 03.10.2013 – DJe 15.10.2013)
REsp	1.340.450-RJ	(6ª T, 05.12.2013 – DJe 16.12.2013)
HC	345.311-SC	(6ª T, 03.03.2016 – DJe 10.03.2016)
HC	344.160-SP	(6ª T, 17.03.2016 – DJe 31.03.2016)
AgInt no REsp	1.618.713-RJ	(6ª T, 20.09.2016 – DJe 06.10.2016)
HC	371.512-SC	(6ª T, 18.10.2016 – DJe 10.11.2016)
AgInt no REsp	1.573.110-RJ	(6ª T, 06.06.2017 – DJe 13.06.2017)

Terceira Seção, em 14.3.2018

DJe 19.3.2018

HABEAS CORPUS N. 352.662-RJ (2016/0084940-4)

Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca
Impetrante: Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro
Advogado: Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro
Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Paciente: T P D G

EMENTA

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. *HABEAS CORPUS* IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. ATOS INFRACIONAIS ANÁLOGOS AOS DELITOS DE TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE SEMILIBERDADE. SUPERVENIÊNCIA DA MAIORIDADE RELATIVA. EXTINÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. IMPOSSIBILIDADE. LIBERAÇÃO COMPULSÓRIA SOMENTE AOS 21 ANOS DE IDADE. MENOR EVADIDO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

– O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de *habeas corpus* substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

– Nos termos da interpretação do art. 121, § 5º, da Lei n. 8.069/1990, para sujeitar o adolescente às medidas socioeducativas, deve ser considerada a inimputabilidade penal à data do fato. Diante disso, esta Corte assentou o entendimento segundo o qual a superveniência de maioridade relativa (período entre 18 e 21 anos), não tem o condão de extinguir a medida socioeducativa, a qual ocorrerá apenas com a liberação compulsória do menor, aos 21 anos de idade.

– Ademais, no caso, o Tribunal de origem anulou a decisão que extinguiu a medida aplicada também por outro fundamento, porquanto a sentença recorrida foi proferida sem o necessário embasamento, uma vez que se tratava se adolescente evadido.

– *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 21 de fevereiro de 2017 (data do julgamento).

Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Relator

DJe 24.2.2017

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca: Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado em favor de T P D G contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no julgamento da Apelação n. 0049297-71.2014.8.19.0004.

Consta dos autos que o Juízo das Execuções de Medidas Socioeducativas da Comarca do Rio de Janeiro, após a realização de entrevista pessoal em visita institucional, em razão de o adolescente ter completado 18 anos de idade, julgou extinto o feito sem resolução do mérito, na forma do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, bem a medida de internação de semiliberdade então executada.

Irresignado, apelou o representante do *Parquet*.

O Tribunal *a quo*, analisando o recurso, deu-lhe parcial provimento para anular o processo a partir da realização da audiência de reavaliação, por ausência de prévia intimação do Ministério Público, tornando sem efeito a sentença extintiva, nos termos do acórdão cuja ementa se transcreve:

Apelação criminal interposta pelo Ministério Público. Estatuto da Criança e do Adolescente. Adolescente que cumpria medida de internação pela prática de fato

análogo ao dos arts. 33 e 35, ambos da Lei 11.343/06, n/f art. 69 do CP. Extinção de medida socioeducativa, face ao advento da maioridade, sem prévia oitiva ou intimação do Ministério Público para participar de ato denominado de “entrevista pessoal com o Juiz na visita institucional”. Recurso que suscita preliminar de nulidade, alegando a inobservância do princípio do juiz natural.

Apelo que, no mérito, sustenta a impossibilidade de extinção de MSE face ao advento da maioridade, a violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa ante a ausência de intimação do Ministério Público para o ato e a nulidade da decisão face a ausência de elementos suficientes que a lastreassem.

Preliminar que se rejeita, por não se visualizar, no ato exarado pela Presidência do Tribunal, que designou Juiz para auxiliar a Vara de origem, qualquer predisposição a afastar ou embaraçar a autoridade do Magistrado Titular do Órgão, tampouco para favorecer ou prejudicar seus jurisdicionados. Ato presidencial que se revela escoltado pelo permissivo do art. 30, VI, do CODJERJ, ressonante no art. 125 da Constituição Federal, postado em busca da concreção de mutirão incentivado pelo CNJ, o qual tem por objetivo único efetivar a cláusula da “duração razoável do processo”, através dos “meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (CF, art. 5º, LXXVII). Mérito que se resolve parcialmente em favor da Acusação.

Ausência de prévia intimação do Ministério Público para a audiência de reavaliação, inobservando preceitos constitucionais e o art. 37 da Lei n. 12.594/12, gerando restrição às atividades processuais do MP. Nulidade que se detecta e se proclama. Sentença de extinção que também foi proferida sem qualquer embasamento, na medida em que não foram apresentados quaisquer documentos comprovando a alteração na situação fática do menor, desde a última reavaliação da medida.

Aplicação das disposições da Lei n. 8.069/90 que toma por base a idade do adolescente à época do fato. Jurisprudência do STJ que admite a possibilidade de extensão do cumprimento de qualquer medida socioeducativa imposta ao adolescente até os 21 anos de idade, quando, só então, se opera a sua liberação compulsória.

Redução da maioridade civil, introduzida pela Lei n. 11.406/02, que não modificou os parâmetros de idade previstos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, cuja especialidade normativa prevalece, no seu campo de incidência, sobre as normas gerais do Código Civil. Recurso a que se dá parcial provimento para anular o processo a partir da realização da audiência de reavaliação por ausência de prévia intimação do Ministério Público, tornando sem efeito a sentença extintiva da socioeducativa que lhe seguiu.

Nesta impetração, a defesa alega constrangimento ilegal a que estaria submetido o adolescente, ao fundamento de que não houve nulidade na realização de audiência sem a intimação do representante do *Parquet*, porquanto

o art. 42 da Lei n. 12.594/2012 *é expresso em afirmar que, em regra, o magistrado pode proceder à reavaliação da medida sem realizar audiência, ou seja, sem a participação da defesa e do próprio Ministério Público, no melhor interesse do adolescente e, portanto, a realização de audiência com a consequente prévia intimação do MP e da Defesa não será a regra, e sim opção do magistrado caso entenda haver necessidade, no caso específico* (fls. 4/5).

Insurge-se, ademais, contra o entendimento esposado pelo Tribunal *a quo* no sentido de que as medidas socioeducativas devem ser aplicadas até que o adolescente atinja 21 anos, ao argumento de que, *com a redução da maioridade, as normas do artigo 2º, parágrafo único, e do art. 121, § 5º do ECA devem ser interpretadas como dezoito anos, e não mais como vinte e um anos* (fl. 9).

Diante disso, pede, liminarmente e no mérito, o restabelecimento da decisão que extinguiu a medida de semiliberdade.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 88/91).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *habeas corpus* e, se conhecido, pela denegação da ordem (fls. 138/146).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca (Relator): Inicialmente, o Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, como forma de racionalizar o emprego do *habeas corpus* e prestigiar o sistema recursal, não admite a sua impetração em substituição ao recurso próprio.

Cumpra analisar, contudo, em cada caso, a existência de ameaça ou coação à liberdade de locomoção do paciente, em razão de manifesta ilegalidade, abuso de poder ou teratologia na decisão impugnada, a ensejar a concessão da ordem de ofício. Nesse sentido, a título de exemplo, confirmam-se os seguintes precedentes: STF, HC n. 113.890, Relatora Ministra Rosa Weber, 1ª Turma, julgado em 3/12/2013, publicado em 28/2/2014, STJ, HC n. 287.417/MS, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 4ª Turma, julgado em 20/3/2014, DJe 10/4/2014 e STJ, HC n. 283.802/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, julgado em 26/8/2014, DJe 4/9/2014.

Na espécie, embora a impetrante não tenha adotado a via processual adequada, para que não haja prejuízo à defesa do paciente, passo à análise da pretensão formulada na inicial, a fim de verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

Inicialmente, deve-se consignar, no que o acórdão impugnado declarou a nulidade do processo a partir da realização da audiência de reavaliação não apenas pela ausência de prévia intimação do representante do *Parquet*, mas principalmente, porque *a sentença recorrida foi proferida sem o necessário embasamento, na medida em que se trata de Adolescente evadido, motivo pelo qual houve regressão da MSE de semiliberdade para internação* (fl. 73).

Assim, a questão posta à análise deste Tribunal Superior cinge-se em determinar se a superveniência da maioria relativa implica a extinção da aplicação de medidas socioeducativas, de modo a revogar o seu cumprimento.

O art. 2º, parágrafo único, da Lei n. 8.069/1990 estabelece que o Estatuto da Criança e do Adolescente poderá ser aplicado, excepcionalmente, “às pessoas entre dezoito e vinte um anos de idade”.

O art. 104 do referido Estatuto, por sua vez, ao tratar especificamente da prática de ato infracional, esclarece que “para os efeitos desta Lei, deve ser considerada a idade do adolescente à data do fato”.

Dessa forma, para a aplicação das referidas medidas, o que importa é se o adolescente praticou o ato infracional quando ainda era menor de 18 anos. O seu cumprimento, no entanto, poderá ocorrer até que ele complete 21 anos. Tanto é assim que, no art. 121, § 5º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, o legislador fez constar expressamente que “a liberação da internação será compulsória aos 21 anos de idade”.

Isso porque o escopo do Estatuto da Criança e do Adolescente é a regeneração daquele que praticou atos infracionais, não havendo que se falar em interrupção do programa de ressocialização do jovem pelo simples fato de se ter alcançado a maioria.

Assim, estando a matéria já pacificada por este Superior Tribunal de Justiça, que assentou o entendimento segundo o qual a superveniência de maioria relativa (período entre 18 e 21 anos) não libera a pessoa de responder pelos atos infracionais cometidos quando menor, não importando, ainda, o tipo de medida socioeducativa que foi aplicada, entendo que inexistente qualquer ilegalidade a ser sanada na presente via. A propósito, ressaltos os seguintes julgados:

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE LIBERDADE ASSISTIDA. PLEITO DE EXTINÇÃO. MAIORIDADE RELATIVA DO SOCIOEDUCANDO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DO PROGRAMA DE REABILITAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

- Esta Corte assentou o entendimento segundo o qual a superveniência de maioridade relativa (período entre 18 e 21 anos) não libera o infrator de responder pelos atos cometidos quando menor, não importando, ainda, o tipo de medida socioeducativa que foi aplicada.

- No caso, o Tribunal de origem manteve a medida de liberdade assistida, considerando que o jovem ainda necessita alcançar algumas metas, inferindo-se, em decorrência, que o processo de reeducação do paciente não está concluído, razão pela qual não se vislumbra a alegada arbitrariedade na decisão que indeferiu o pedido de extinção da medida socioeducativa.

- Habeas corpus não conhecido (HC 345.812/SC, de minha relatoria, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 07/03/2016).

HABEAS CORPUS. ATOS INFRACIONAIS EQUIPARADOS AOS CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS E DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. LIBERDADE ASSISTIDA. SUPERVENIÊNCIA DA MAIORIDADE. EXTINÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. IMPOSSIBILIDADE. LIBERAÇÃO COMPULSÓRIA SOMENTE AOS 21 ANOS DE IDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Para sujeição do adolescente às medidas previstas na Lei n. 8.069/1990, deve ser considerada a inimputabilidade penal à data do fato, sendo irrelevante a superveniência da maioridade no curso da representação, pois, consoante a interpretação do art. 121, § 5º, da Lei n. 8.069/1990, a liberação será compulsória somente aos 21 anos de idade.

2. Habeas corpus não conhecido (HC 371.512/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2016, DJe 10/11/2016).

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE ROUBO QUALIFICADO. INTERNAÇÃO. CABIMENTO. MAIORIDADE PENAL. EXTINÇÃO DA MEDIDA. INVIABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

2. A medida socioeducativa de internação é possível nas hipóteses taxativas do art. 122 da Lei n. 8.069/1990, a saber: a) quando o ato infracional for praticado com grave ameaça ou violência contra a pessoa; b) quando houver o reiterado cometimento de outras infrações graves; ou c) quando haja o descumprimento reiterado e injustificado de medida anteriormente imposta.

3. Na hipótese dos autos, a internação foi imposta ao paciente em perfeito acordo com a legislação de regência (art. 122, I, da Lei 8.069/1990) e em atenção às peculiaridades do caso, uma vez que se trata de ato infracional grave, equiparados ao delitos de roubo qualificado pelo emprego de arma de fogo.

4. Com efeito, o Estatuto da Criança e do Adolescente, no seu art. 121, § 5º, admite a possibilidade da extensão do cumprimento da medida socioeducativa até os 21 anos de idade, abrangendo qualquer que seja a medida imposta ao adolescente.

5. A maioria penal apenas torna o adolescente imputável, porém, não é levada em consideração para a continuidade da medida socioeducativa, que tem o fim de educar e ressocializar o menor.

6. *Habeas corpus* não conhecido (HC 319.987/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 03/05/2016).

Ante o exposto, *não conheço* do *habeas corpus*, pois não verifico, na espécie, o alegado constrangimento ilegal.

É como voto.