



## 3º CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DAS PROMOTORIAS DE JUSTIÇA CÍVEIS



BOLETIM INFORMATIVO - Nº 27 - ANO II - AGOSTO 2011

### AGENDA

**01/08** – Reunião sobre Ações de Saneamento Básico em São Gonçalo.

**03/08** – Reunião sobre o Projeto “EM Nome do Pai” no Tribunal de Justiça.

**12/08** – Lançamento Nacional do Projeto Combate às Drogas – PGJ – 9º andar.

**17/08** – Reunião na ALERJ sobre Projeto “Em Nome do Pai”.

**22/08** – Reunião no Instituto Pereira Passos sobre o Índice Demográfico de Idosos na cidade do Rio de Janeiro.

**23/08** – Reunião sobre Protocolo de Atuação das PJIIPD da Capital e estabelecimento de canais com as Secretarias Municipais que trabalham com a aplicação de medidas protetivas em favor do idoso.

**23/08** – Reunião sobre Assistência Social do Estado em decorrência das enchentes da Região Serrana na Secretaria Estadual de Assistência Social.

**24/08** - Lançamento do “EM NOME DO PAI” nas escolas de Nova Iguaçu.

**24/08** – Reunião de Trabalho com as Assistentes Sociais – REF. MPRJ 2011.

**25 e 26/08** – GEMPERJ – Le Canton – Teresópolis.

**29/08** – Reunião da Comissão Permanente Multidisciplinar de Acessibilidade do MPRJ.

### DESTAQUES

**ABR Telecom – Associação Brasileira de Recursos em Telecomunicações**  
Entidade Administradora da Portabilidade Numérica no Brasil – Consulta da Operadora de Acessos Fixos e Móveis. [Clique aqui](#) para acessar o site em que é possível identificar a operadora da linha de telefone celular ou fixo:

#### Cível e Família

#### ACÇÃO DE RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS EM SOCIEDADE EMPRESÁRIA FALIDA

Petição inicial, elaborada pelo **Promotor de Justiça Juan Luiz Souza Vazquez**, de responsabilidade civil dos sócios e administradores de sociedades empresárias falidas, nos termos do artigo 82 da Lei de Falências, cuja decisão liminar foi deferida recentemente e se encontra transcrita abaixo.

Em síntese, os réus praticaram aquilo que em direito societário denominamos de “alargamento da sociedade”, incluindo terceiras pessoas no quadro societário para responderem pelas obrigações falimentares, ao passo que os verdadeiros sócios tentam escapar, mediante a alteração do contrato social formalizando a saída destes.

No caso concreto, além da descrição da fraude foi postulada a indisponibilidade dos bens dos réus, até o limite do passivo descoberto da sociedade empresária falida, com vistas a tutelar os interesses transindividuais inerentes à decretação da falência (fé pública, preservação da ordem econômica e dos stakeholders (interesses dos credores, consumidores, fornecedores, empregados, comunidade em que desenvolve sua atividade, etc).

Juan Vazquez destacou o seguinte: “sustentei o **dever de confessar a falência**, na forma do artigo 105 da LF (“deepening insolvency”), sendo certo que o seu descumprimento ensejaria a responsabilidade civil de seus administradores, com fundamento no próprio artigo 82 da LF. Esta questão, na doutrina especializada, não é aceita pela maioria da doutrina, que entende ser uma mera faculdade. Mas, sincera-

### ÍNDICE

Agenda.....	01
Destques .....	01
Notícias dos Tribunais .....	05
Deficiente .....	05
Notícias dos Tribunais .....	14
Jurisprudência .....	15

### EXPEDIENTE



3º Centro de Apoio Operacional  
Av. Marechal Câmara, 370 - 6º andar  
Centro - CEP 20020-080  
Telefones: 2550-9124 | 2550-9305  
E-mail: cao3@mp.rj.gov.br

Coordenador  
Leônidas Filippone Farrulla Júnior

Subcoordenadoras  
Rosana Barbosa Cipriano Simão  
Cristiane Branquinho Lucas

Supervisora  
Ana Christina Aragão Costa

Colaboradores  
Alexandre Cavassoni Rosa  
Fabricia Silva Miranda

• • •

Projeto gráfico  
STIC - Equipe Web

mente, não concordo com a possibilidade de uma sociedade empresária ter sua vida prolongada artificialmente, ou seja, se a crise econômica que atravessa é tão grave a ponto de não ser possível sequer pedir a recuperação judicial, parece-me que seria um dever confessar a falência, evitando-se, assim, que mais pessoas sejam prejudicadas com o agravamento de suas dívidas”.

Segue a decisão liminar proferida pelo Juiz Ayoub, da 1ª Vara Empresarial, nos autos do [PROCESSO N: 0246474-57.2011.8.19.0001](#):

“...Trata-se de Ação de Responsabilidade Civil proposta pelo Ministério Público na qual requer a decretação da desconsideração da personalidade jurídica em razão da fraude perpetrada pelos réus EDSON ALVES e EDSON ALVES JUNIOR em razão da cessão de suas cotas da sociedade empresária falida para terceiros (‘laranjas’), objetivando se exonerarem da responsabilidade inerente ao processo falimentar. Aduz que os aludidos sócios tinham consciência que a sociedade empresária da qual faziam parte estava passando por dificuldades financeiras e inobstante a existência do dever legal de confessar a falência desta (art. 186. inc. III, da Lei de Falências), preferiram comprometer ainda mais o patrimônio da empresa (prolongamento artificial da sociedade empresária falida), em detrimento aos credores. O feito foi remetido ao remetido ao Administrador judicial (fls. 335) que endossou o parecer de fls. 331/333 do Ministério Público. É O RELATÓRIO. DECIDO. Diante da análise das provas produzidas nos autos do processo nº 0036873-55.2004.8.19.0001, consubstanciadas no laudo pericial de fls. 850/853, que verificou indícios da existência de crimes falimentares capitulados nos artigos 178 da Lei nº 11.101/05 bem como do relatório elaborado pelo Administrador que confirma a responsabilidade dos sócios, ora réus, na prática da conduta descrita no artigo supra-citado. Restou comprovado nos autos do processo em questão que os réus são os reais sócios da falida e que realizaram a cessão de cotas da empresa com o fito de se exonerarem das responsabilidades inerentes à falência fraudulenta. A medida pleiteada pelo Ministério Público objetiva coibir abusos praticados pelos sócios acobertados pelo manto da personalidade jurídica da sociedade. Assim, diante do exposto, proíbo a prática de atos de disposição ou oneração de bens, sujeitos à falência e decreto a indisponibilidade de todos os bens dos réus. Oficie-se à Receita Federal para que remeta ao juízo cópia das três últimas declarações de IR dos sócios acima mencionados. Determino o bloqueio de contas-correntes e aplicações financeiras dos réus junto ao BACEN-JUD. Custas ex-lege. P.R.I. Citem-se...”

[Clique aqui para abrir a petição inicial.](#)

## LEI DA PATERNIDADE PRESUMIDA COMPLETA DOIS ANOS

24/08/2011 | Fonte: Assessoria de Comunicação do IBDFAM

A Paternidade Presumida ocorre quando o pai se recusa a realizar o exame de DNA, que, atualmente, é o meio mais eficaz de se comprovar a filiação. A Lei nº 12.004, sancionada em julho de 2009, regularizou a investigação de paternidade e determinou que “a recusa do réu em se submeter ao exame de código genético - DNA gerará a presunção da paternidade, a ser apreciada em conjunto com o contexto probatório”, ou seja, a partir do momento em que o suposto pai se recusa a realizar o exame, presume-se automaticamente que ele seja de fato o pai da criança.

A lei veio para sanar um problema que há muito tempo atrasa os processos judiciais. Segundo o defensor público Várten Vidal, sócio do IBDFAM, alguns pais se recusam a fazer o exame para adiarem a comprovação da paternidade, e, conseqüentemente, a obrigação do pagamento de pensão alimentícia.

“Uma das conseqüências da investigação de paternidade é a fixação da pensão, então quanto mais este processo é retardado, mais tempo a criança pode demorar a receber os seus direitos, e isso influi na sua estrutura e na sua educação. Mas, com a lei da Paternidade Presumida é possível evitar isso e conseguir o mais cedo possível a fixação de pensão alimentícia para a respectiva criança”, afirma o defensor.

A questão da paternidade presumida já foi tratada pela Lei nº 8.560, de 29 de dezembro de 1992 que prevê o reconhecimento de filhos fora do casamento e determina que, ao se recusar fazer o teste de DNA para a investigação de paternidade, o homem passa a ser considerado o pai, diante das demais evidências. A Lei da Paternidade Presumida veio para facilitar esse processo e garantir às crianças seus direitos como a pensão alimentícia.

**ALIMENTOS GRAVÍDICOS. LEI Nº 11.804/08. DIREITO DO NASCITURO. PROVA. POSSIBILIDADE.** 1. Havendo indícios da paternidade apontada, é cabível a fixação de alimentos em favor do nascituro, destinados à gestante, até que seja possível a realização do exame de DNA. 2. Os alimentos devem ser fixados de forma a contribuir para a manutenção da gestante, mas dentro das possibilidades do alimentante e sem sobrecarregá-lo em demasia. Recurso parcialmente provido. [Clique aqui para abrir o acórdão do TJRS.](#)

**ESTATUTO DA DIVERSIDADE SEXUAL É ENTREGUE AOS PRESIDENTES DA OAB, DA CÂMARA DOS DEPUTADOS E DO SENADO FEDERAL**

24/08/2011 | Fonte: Assessoria de Comunicação do IBDFAM

A Comissão Nacional de Diversidade Sexual da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) entregou o anteprojeto do Estatuto da Diversidade Sexual aos presidentes da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), Ophir Cavalcante, da Câmara dos Deputados, Marco Maia, e do Senado Federal, José Sarney, no decorrer desta terça-feira (23). No mesmo dia, também foi entregue à senadora Marta Suplicy a Proposta de Emenda Constitucional que proíbe a discriminação por orientação e identidade de gênero, concede licença-natalidade de 180 dias a qualquer dos pais e assegura o casamento homoafetivo.

Ao receber o Estatuto, o presidente da OAB federal, Ophir Cavalcante, ressaltou a qualidade e a agilidade da construção do Estatuto. “Nunca uma comissão fez tanto e em tão pouco tempo pela advocacia brasileira”. Cavalcante destacou que a Ordem não poderia “deixar de abraçar essa luta, a defesa da igualdade entre os seres humanos, independente se homens, mulheres, homossexuais. Somos seres humanos e só queremos ser tratados como seres humanos. Temos os mesmos direitos, os mesmos deveres. Buscamos a igualdade e nada mais que isso. Por isso essa luta”.

O Estatuto, segundo ele, vai marcar a história da entidade na defesa da dignidade do ser humano. “A vinda de Maria Berenice Dias para a Comissão Nacional de Diversidade Sexual do Conselho Federal da OAB nos trouxe um outro olhar, sobretudo uma qualidade muito maior para os nossos trabalhos”, afirma Ophir.

A advogada Maria Berenice Dias, presidente da Comissão, defendeu a urgência do andamento do Estatuto, que prevê em 109 artigos a concessão de direitos, criminaliza a homofobia e políticas públicas para a população LGBT, e propõe a alteração de 132 dispositivos legais. “Hoje foi o primeiro passo da realização de um sonho que construo em mais de dez anos de estrada”, revela.

A expectativa da Comissão é que o Estatuto seja ingressado no Congresso o mais rápido possível em função do julgamento do Supremo Tribunal Federal, e porque o Estatuto está pronto. Para Dias “nada justifica se esperar uma outra legislatura ou um outro momento. Acho que o momento é agora. Essa receptividade que se deu quer por parte do presidente da Câmara, quer por parte do presidente do Senado, por deputados, senadores, mostra que ao menos há uma sensibilização para se abordar esta temática”, defendeu. O projeto do Estatuto da Diversidade Sexual será apresentado no dia 19 de setembro aos membros do Conselho Federal da OAB para aprovação.

**O que prevê o Estatuto** - No Estatuto são previstos os princípios fundamentais, direito à livre orientação sexual, igualdade,

não-discriminação, convivência familiar, direito e dever à filiação, guarda e adoção, e identidade de gênero, entre outros.

A elaboração do texto contou com contribuições dos movimentos sociais e mais de duzentas propostas e sugestões foram encaminhadas para a Comissão. Também participaram da elaboração do texto as comissões de Diversidade Sexual das seccionais e subseções da OAB instaladas, ou em vias de instalação, em todo o País.

**Evolução da legislação** - O presidente da Câmara, Marco Maia, recebeu a Comissão da OAB em seu gabinete. Para ele, toda contribuição que a sociedade brasileira traz à Câmara dos Deputados ajuda a avançar o processo legislativo e ajuda a tratar e aprofundar os temas ditos polêmicos no debate, na discussão do parlamento. "A sociedade brasileira traz sempre uma discussão mais aprofundada sobre matérias que podem e devem avançar dentro da Câmara dos Deputados. E este é um tema que nós necessitamos dar passos, precisamos fazer com que ele tenha um diálogo mais aprofundado dentro da Câmara dos Deputados e uma proposta como essa pode contribuir para este debate", disse Maia.

Ele defende ainda que "precisamos construir uma mobilização e um debate com a sociedade que faça um projeto desta natureza avançar dentro da Câmara dos Deputados. Da nossa parte, nós temos dito em todos os momentos que não há projetos proibidos de serem discutidos ou debatidos dentro da Câmara. Nós vamos estimular que este projeto possa ser discutido, debatido, que ele tenha uma tramitação adequada dentro da casa e que seja aberto para que se possa fazer o diálogo com todos os parlamentares a respeito de seu conteúdo", defendeu.

**Preenchendo lacunas** - Para o presidente da Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais (ABGLT), Toni Reis, o Estatuto vem para superar uma lacuna que existe na legislação brasileira. Ele revela que a população LGBT precisa acionar a Justiça para garantir direitos como o casamento civil, a licença paternidade e visitas em UTIs. Reis afirma que o que existe hoje são jurisprudências que atestam a favor da população LGBT, mas que ainda não existem leis, o que faz com que os homossexuais sejam obrigados a gastar com advogados e a se submeter a processos judiciais para garantirem seus direitos.

Ele afirma, ainda, que já existem vários estatutos que protegem minorias como o Estatuto da Criança e do Adolescente e O Estatuto do Idoso. "Por que não aprovar um Estatuto para assegurar os direitos da população LGBT que tanto sofre com a discriminação? O que precisamos é que o Legislativo se posicione com relação a

essa questão sem preconceitos. O Judiciário já vem se posicionando, o que precisamos agora é de leis", disse.

PEC - Segundo a senadora Marta Suplicy, a PEC "é um trabalho muito grande e de uma equipe muito importante, liderada pela desembargadora Maria Benenice Dias, que é uma lutadora. Vou estudar com muita atenção porque ela falou que a PEC resume todos os sonhos que foram trabalhados durante tanto tempo", disse. Para a senadora, "só uma pessoa como a Benenice, que tem uma estrada tão longa nesta área e competência, e é respeitada, que conseguiria fazer nessa área jurídica uma coisa deste porte. Realmente é o coroamento de todo um trabalho de anos da doutora e um coroamento que já teve êxito segurado à medida que a OAB encampou e à medida que está pronto", afirmou.

O que diz a PEC - Segundo Benenice Dias, a PEC é ampla e abarca outras propostas que já tramitaram e tramitam no Congresso Nacional em três pontos significativos. "Porque não dá para fazer um Estatuto considerando todos os direitos e não alterar a Constituição Federal. Iríamos tropeçar na primeira comissão de constitucionalidade", afirma ela.

Dias explica que o objetivo é inserir na regra do inciso quarto do artigo terceiro que é proibido a discriminação em virtude da orientação sexual e identidade de gênero. Também aquela proibição de diferença de salário, além de não falar sobre diversidade sexual. Onde fala da união estável foi tirada a expressão homem e mulher e colocado entre duas pessoas. E também um pouco da proposta do deputado Jean Wyllys de que o casamento independe da orientação sexual.

Para a advogada, o mais inovador é acabar com a licença maternidade e licença paternidade. É um passo importante, não só visando interesses de pais homossexuais, e sim o interesse de toda a sociedade. "Se aparecer como auxílio natalidade e não maternidade, de quatro ou seis meses, e paternidade, de cinco dias, nós estamos assim incentivando que possa ser de 180 dias, quinze dias para ambos, por exemplo, e o restante do tempo dividido à escolha".

**Sistematização de direitos** - Já para o deputado Jean Wyllys, o Estatuto reúne uma série de proposições legislativas que tramitam atualmente na casa e que não estavam organizadas. "Sistematizadas no Estatuto, há a garantia da cidadania à comunidade LGBT. O Estatuto inclusive contempla a minha PEC do casamento civil, a Maria Benenice incluiu a PEC que eu propus, e disse que foi em minha homenagem. É o dispositivo mais completo e inédito na história do movimento LGBT no mundo, porque eu acho que nenhuma outra Constituição dispõe de um Estatuto da Diversidade Sexual. Então minha expecta-

tativa é a melhor, de que a gente consiga apresentar, protocolar, como uma iniciativa da sociedade civil, e que a gente possa batalhar para a aprovação dele", frisou.

Integram a Comissão nacional da OAB, responsável pela elaboração do Estatuto, a advogada Maria Benenice Dias (RS), presidenta, Adriana Galvão Moura Abílio (SP); Jorge Marcos Freitas (DF); Marcos Vinicius Torres Pereira (RJ) e Paulo Tavares Marriante (SP). Membros consultores: Daniel Sarmiento (RJ); Luis Roberto Barroso (RJ); Rodrigo da Cunha Pereira (MG) e Tereza Rodrigues Vieira (SP).

Também participaram da entrega na Câmara a deputada Manuela D'Ávila, presidente da Comissão de Direitos Humanos e Minorias. Na entrega do Estatuto na sede do Conselho Federal da OAB, participaram a secretária-geral adjunta do Conselho Federal da OAB, Márcia Machado Melaré, a secretária Nacional de Promoção Nacional de Direitos Humanos, Maria Ivonete Barbosa Tamboril, e representantes das comissões estaduais de Diversidade Sexual da OAB de diversas regiões do País, entre outras autoridades.

## Idoso

### **AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA CONCESSÃO DE FRALDAS HIGIÊNICAS E DESCARTÁVEIS PARA IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA**

Prezados Colegas,

Recentemente foi ajuizada, pelo Promotor de Justiça em exercício no município de Petrópolis, Vinicius Ribeiro, Ação Civil Pública contra o Estado e o Instituto Vital Brasil em relação à **Concessão de Fraldas Higiênicas e descartáveis para idosos e pessoas com deficiência**.

Da leitura das portarias que disciplinam a matéria verifica-se, como muito bem demonstrado na referida peça exordial, que as restrições ali impostas, na prática, resultam na **"negativa de fornecimento de fraldas geriátricas justamente àqueles que dela mais necessitam, ou seja, os idosos maiores de 60 anos e os portadores de deficiência (crianças/adolescentes) que não podem se locomover por meios próprios, pois dependem de que outros, na qualidade de seus representantes, se dirijam à Farmácia Popular para a compra do insumo."**

Sabe-se que grande número de idosos abrigados não possuem referência familiar, sendo importante acrescentar que muitos dos familiares residem em municípios distintos, sendo um verdadeiro óbice à aquisição de fraldas o dever de comparecer nestas farmácias três vezes ao mês, como determinado pela Portaria que hoje rege a matéria, como também a negativa destes serem representados pelos dirigentes destas instituições asilares.

Por isso, após a tentativa extrajudicial de solucionar o litígio, é que foi ajuizada a ação que segue em anexo, que poderá auxiliar muitos colegas em sua atuação ministerial.

Segue abaixo decisão judicial quanto ao pedido liminar:

**Proc.: 0041446-66.2011.8.19.0042** – Decisão em 23/08/2011: “1) De fato, a limitação imposta administrativa viola princípios constitucionais, dentre os quais da igualdade, colocando aqueles sujeitos abrigados em instituições em notável posição de inferioridade, quando comparados a outros usuários, residentes com suas famílias; 2) Anote-se, como bem ressaltou a inicial que em muitas das hipóteses o abrigado não mantém qualquer contato com seus familiares, ou estes residem em local distante, e são de poucos recursos financeiros. A aplicação da Portaria impugnada acabará por inviabilizar a entrega de fraldas geriátricas àqueles que delas mais necessitam; 2) Defere-se, pois a liminar, para determinar aos réus que se abstenham de qualquer modo, de impedir o cadastro, venda ou entrega de fraldas descartáveis aos representantes legais das instituições nas quais abrigados idosos ou portadores de necessidades especiais, mantida a exigência de prévio cadastro à venda e entrega; 3) Pena de R\$ 1.000,00 por infração, na forma de fl. 25. Intime-se pessoalmente; 4) Notifique-se; 5) Citem-se.”

[Clique aqui para abrir a petição inicial da ACP.](#)

## AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA CRIAÇÃO DO CONSELHO E DO FUNDO MUNICIPAL DO IDOSO

Ação Civil Pública proposta pela Promotora de Justiça Regiane Cristina Dias Pinto, da Promotoria de Justiça Cível de Macaé, visando à criação e regulamentação do Fundo Municipal do Idoso e a instituição do Conselho Municipal do Idoso no Município de Rio das Ostras.

[Leia Mais](#)

## RESOLUÇÃO SESDEC N° 1.411, DE 15 DE OUTUBRO DE 2010 - DELEGA COMPETÊNCIAS DE AÇÕES DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA PARA AS SECRETARIAS MUNICIPAIS DE SAÚDE NO ÂMBITO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS.

Prezados colegas,

Recebemos da Vigilância Sanitária Estadual a última listagem dos municípios que pactuaram com o Estado que os delegou a “concessão, revalidação e cancelamento da licença de funcionamento e inspeção sanitária da moradia coletiva de idos-

os (asilos, casas de repouso e casa de idosos (artigo 3º, parágrafo 1º, inciso VIII, da Resolução SESDC n.º 1411 de 15 de outubro de 2010).

Com isso, a *fiscalização das Instituições de Longa Permanência para Idosos caberá a Vigilância Sanitária Municipal nos municípios de Armação de Búzios, Araruama, Belford Roxo, Comendador Levy Gasparian, Italva, Itaocara, Itaperuna, Macaé, Miguel Pereira, Nilópolis, Niterói, Paraíba do Sul, Patis de Alferes, Pirai, Resende, Rio de Janeiro, São Gonçalo, São João de Meriti, São José do Rio Preto, São Sebastião do Alto, Quissamã, Volta Redonda e Rio Bonito.*

Cristiane Branquinho LucasSubcoordenadora do 3º CAO

[Clique aqui para abrir a Resolução SES-DEC n° 1.411/2010](#)

## BRASIL GANHA LEI PARA AMPLIAR A PROTEÇÃO AOS IDOSOS

08/08/2011 | Fonte: Assessoria de Comunicação do IBDFAM

A presidente Dilma Rouseff sancionou, no dia 26 de julho, a Lei nº 12.461, que obriga as unidades de saúde públicas e privadas a notificarem suspeitas ou casos de idosos vítimas de violência ou maus tratos às autoridades competentes. A lei que altera o texto do Estatuto do Idoso vai entrar em vigor na última semana de outubro.

A nova legislação amplia a responsabilidade de informar casos de violência a idosos às autoridades. Agora, não só os profissionais de saúde, mas também as instituições serão obrigadas a reportar esses casos de maus tratos. Aquelas entidades que descumprirem a legislação podem ser punidas com advertência, multa ou até mesmo interdição parcial ou total do estabelecimento.

A Lei 12.461 esclarece ainda os atos enquadrados como violência: “qualquer ação ou omissão praticada em local público ou privado que lhe cause morte, dano ou sofrimento físico ou psicológico.” Para o advogado Ronner Botelho, assessor jurídico do IBDFAM, a nova legislação reitera a proteção para um dos grupos que carecem de maior atenção por parte da sociedade. “Os princípios de proteção ao idoso previstos no Estatuto ganham maior efetividade”, disse.

## MEDIDAS FAVORECEM IDOSOS

Novas regras de atendimento para plano de saúde beneficiarão quem tem mais de 60 anos.

Fonte: Jornal O Dia – 08/08/2011

Rio - Uma série de medidas adotadas pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) beneficiará usuários de planos de saúde, principalmente idosos com mais de 60 anos. Ampliação das regras de portabilidade, multa de até R\$ 50 mil para operadora que tentar impedir aposentado de ingressar em convênios, inclusão de 69 novos procedimentos na lista de cobertura obrigatória a partir de 1º de janeiro de 2012 e migração dos planos antigos para regras de contratos fechados após janeiro de 1999 têm objetivo de melhorar o atendimento dos convênios médicos.

Entre as medidas está a Resolução Normativa 252, que amplia regras de portabilidade de carências que vai favorecer 13,1 milhões de clientes. Eles passam a ter direito a mudar de plano sem cumprir novas carências.

Outra iniciativa é a Resolução Normativa 254 que adapta migração de contratos antigos assinados antes de janeiro de 1999. Assim, consumidores, na maioria aposentados, poderão trocar de plano dentro da operadora com adequação da faixa etária considerada pelo Estatuto do Idoso. A resolução limita o reajuste anual por variação de custo ao percentual divulgado pela ANS. Beneficiará nove milhões de usuários de planos que hoje não são regulamentados pela agência.

A Súmula 19 determina que operadora que criar dificuldades a maiores de 60 anos entrar em convênios será multada em até R\$ 50 mil. Confira as novidades:

## COIBIR RESTRIÇÕES

Objetivo da Súmula 19 é coibir ações como agendamento de consultas prévias para ingresso no plano em locais de difícil acesso a aposentado e deficiente.

## COMO RECLAMAR

Clientes podem reclamar pelo 'Disque ANS' no 0800-7019656 ou procurar o núcleo da agência na Rua Teixeira de Freitas 31, 5º andar, Centro. A agência conta com 12 núcleos em todo o País que fazem atendimento de segunda a sexta-feira, exceto feriados, das 8h30 às 16h30.

## NOVOS PROCEDIMENTOS

A partir de 1º de janeiro de 2012 são 41 cirurgias por vídeo, entre elas redução de estômago; 13 novos exames como análise molecular de DNA; terapia imunológica para tratar artrite e reumatoides; ampliação o número de consultas para nutricionistas e indicação para terapia ocupacional; exame diagnóstico de câncer de mama, entre outros.

## LISTA COMPLETA

A lista completa dos novos procedimentos pode ser conferida no site [www.ans.gov.br](http://www.ans.gov.br).

## SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

02/06/2011

**STF REABRE CASO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE (ATUALIZADA)**

Por votação majoritária (7 votos a 2), o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu, nesta quinta-feira (02), conceder a um jovem de Brasília o direito de voltar a pleitear de seu suposto pai a realização de exame de DNA, depois que um primeiro processo de investigação de paternidade foi extinto na Justiça de primeira instância do Distrito Federal. À época, o caso foi encerrado por falta de provas, pois a mãe do então menor não tinha condições de custear o exame.

Na decisão, tomada no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 363889, prevaleceu o voto do relator, ministro José Antonio Dias Toffoli. Segundo ele, o trânsito em julgado (decisão definitiva de que, em tese, não cabe recurso, também chamada “coisa julgada”) do processo de investigação de paternidade ocorreu de modo irregular. Isso porque era dever do Estado custear o exame de DNA. Como não o fez, inviabilizou o exercício de um direito fundamental, que é o direito de uma pessoa conhecer suas origens. Assim, a coisa julgada não pode prevalecer sobre esse direito.

Para o relator, a questão envolve “pura e simplesmente reconhecer que houve evolução nos meios de prova” e que a defesa do acesso à informação sobre a paternidade deve ser protegida, pois se insere no conceito de direito da personalidade. O ministro Dias Toffoli afastou o princípio constitucional da dignidade humana para admitir a reabertura da ação, considerando ser desnecessário no caso. Ele apontou o risco de banalização desse conceito, com o uso indiscriminado em decisões judiciais.

De acordo com o ministro, a Justiça deve privilegiar “o direito indispensável à busca da verdade real, no contexto de se conferir preeminência ao direito geral da personalidade”.

O processo começou a ser julgado pelo Plenário do STF em 7 de abril deste ano, mas foi suspenso por um pedido de vista do ministro Luiz Fux. Naquela sessão de julgamento, o relator votou no sentido de dar provimento ao RE para afastar o óbice da coisa julgada e determinar o seguimento do processo de investigação de paternidade na Justiça de primeiro grau do Distrito Federal, depois que o processo foi extinto pelo Tribunal de Justiça competente (TJDFT).

**O caso**

Uma ação de investigação de paternidade, cumulada com alimentos, proposta em 1989 pelo autor da ação, por intermédio de sua mãe, foi julgada improcedente, por insuficiência de provas. A defesa alega que a mãe, então beneficiária de assistência judiciária gratuita, não tinha condições financeiras de custear o exame de DNA para efeito de

comprovação de paternidade. Alega, também, que o suposto pai não negou a paternidade. E lembra que o juiz da causa, ao extinguir o processo, lamentou, na época, que não houvesse previsão legal para o Poder Público custear o exame.

Posteriormente, sobreveio uma lei prevendo o financiamento do exame de DNA, sendo proposta nova ação de investigação de paternidade. O juiz de primeiro grau saneou o processo transitado em julgado e reiniciou a investigação pleiteada. Entretanto, o Tribunal de Justiça acolheu recurso de agravo de instrumento interposto pela defesa do suposto pai, sob o argumento preliminar de que se tratava de coisa já julgada, e determinou a extinção do processo. É dessa decisão que o autor do processo e o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios recorreram ao STF.

No julgamento desta quinta-feira (02), o ministro Joaquim Barbosa observou que, entretanto, o Tribunal de Justiça do DF já mudou sua orientação e já admitiu a reabertura de um processo semelhante de investigação de paternidade.

**Repercussão geral**

No início do julgamento, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a repercussão geral\* do tema, porém restringindo sua abrangência a casos específicos de investigação de paternidade como este, sem generalizá-la.

Na discussão sobre o reconhecimento da repercussão geral, a Corte decidiu relativizar a tese da intangibilidade da coisa julgada, ao cotejar o disposto no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, que prevê que a lei não poderá prejudicar a coisa julgada, com o direito à verdade real, isto é, o direito do filho de saber quem é seu pai.

Esse entendimento prevaleceu, também, entre a maioria dos ministros do STF, nos debates que se travaram em torno do assunto, à luz de diversos dispositivos constitucionais que refletem a inspiração da Constituição Federal (CF) nos princípios da dignidade da pessoa humana.

Entre tais dispositivos estão os artigos 1º, inciso III; 5º; 226, que trata da família, e 227. Este dispõe, em seu caput (cabeça), que é dever da família, da sociedade e do Estado dar assistência e proporcionar dignidade humana aos filhos. E, em seu parágrafo 6º, proíbe discriminação entre filhos havidos ou não do casamento.

**Voto-vista**

Ao trazer, hoje, ao Plenário o seu voto-vista, o ministro Luiz Fux acompanhou o voto do relator, pelo direito do jovem de pleitear novamente a realização de exame de DNA. Para isso, ele aplicou a técnica da ponderação de direitos, cotejando princípios constitucionais

antagônicos, como os da intangibilidade da coisa julgada e, por outro lado, o da dignidade da pessoa humana, no caso presente, envolvendo o direito do jovem de saber quem é seu pai. Ele optou pela precedência deste último princípio, observando que ele é núcleo central da Constituição Federal (CF) de 1988.

**Votos**

Também acompanharam o voto condutor do relator, ministro Dias Toffoli, a ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha e os ministros Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa, Gilmar Mendes e Ayres Britto.

A ministra Cármen Lúcia entendeu que, neste caso, a decisão por falta de provas já sinaliza que não pode ser considerada imutável a coisa julgada – a decisão de primeiro grau. Ao defender o prosseguimento do processo de investigação de paternidade, ela lembrou que o Pacto de San José da Costa Rica prevê o direito do ser humano a conhecer sua história e suas origens. Entre o princípio da segurança jurídica e os princípios da dignidade da pessoa humana, ela optou por esta segunda.

Em seu voto, também acompanhando o do relator, o ministro Ricardo Lewandowski observou que o Estado não cumpriu sua obrigação de dar assistência judiciária e integral e gratuita ao menor, no primeiro processo representado por sua mãe. Por isso, cabe agora suprir esta lacuna.

Ele lembrou ademais que, na doutrina, já se fala hoje até do direito fundamental à informação genética, em discussão nos tribunais da Alemanha.

Acompanhando essa corrente, o ministro Ayres Britto observou que o direito à identidade genealógica “é superlativo” e se insere nos princípios da dignidade da pessoa humana, à qual também ele deu precedência. No mesmo sentido se pronunciou o ministro Gilmar Mendes, ao também defender o direito à identidade.

**Divergência**

O ministro Marco Aurélio e o presidente da Suprema Corte, ministro Cezar Peluso, votaram pelo desprovimento do recurso. “Há mais coragem em ser justo parecendo injusto, do que em ser injusto para salvar a aparência de justiça”, disse o ministro Marco Aurélio, ao abrir a divergência. Segundo ele, “o efeito prático desta decisão (de hoje) será nenhum, porque o demandado (suposto pai) não pode ser obrigado a fazer o exame de DNA”. Isso porque, segundo ele, a negativa de realizar o exame não levará à presunção absoluta de que é verdadeiramente o pai.

Segundo o ministro, a Lei 8.560/92, no seu artigo 2-A, decorrente da Lei 12.004/2009 (que regula a paternidade de filhos havidos fora do casamento), prevê que, na ação de paternidade, todos os meios de prova são legítimos. Ainda de acordo com o ministro, a negativa de realizar o exame gerará presun-

## SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

ção de paternidade, mas também esta terá de ser apreciada no contexto probatório. E, em tal caso, há grande possibilidade de o resultado ser negativo.

Para ele, cabe aplicar a regra do artigo 468 do Código de Processo Civil, que torna a coisa julgada insuscetível de modificação, salvo casos que excetua. Entre eles, está a ação rescisória, possível quando proposta no prazo de até dois anos do trânsito em julgado da sentença. No caso hoje julgado, segundo ele, já transcorreram mais de dez anos. Então, a revisão não é possível.

Último a votar, também para desprover o recurso, o ministro Cezar Peluso disse que se sente à vontade ao contrariar a maioria porque foi por oito anos juiz de direito de família e atuou pelo dobro do tempo na Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJ-SP).

Entretanto, observou, neste caso “está em jogo um dos fundamentos da convivência civilizada e da vida digna”. Ao lembrar que se colocou a coisa julgada em confronto com outros princípios constitucionais, aos quais a maioria deu precedência, ele disse que “a coisa julgada é o princípio da certeza, a própria ética do direito”. “O direito não está na verdade, mas na segurança”, disse ele, citando um jurista italiano. “Ninguém consegue viver sem segurança”, afirmou.

Ele ressaltou, neste contexto, que o direito à liberdade é um dos princípios fundamentais consagrados na Constituição. Portanto, no entender dele, a se levar ao extremo a decisão de hoje, nenhuma sentença condenatória em direito penal, por exemplo, será definitiva, já que, por se tratar de um princípio fundamental dos mais importantes, ele sempre comportará recurso da condenação, mesmo que transitada em julgado.

“Incontáveis ações envolvem direitos fundamentais, que obedecem princípios consagrados na Constituição”, afirmou o ministro, lembrando que, mesmo assim, não se vem propondo a desconstituição das decisões nelas proferidas. Cezar Peluso lembrou que o autor do Recurso Extraordinário julgado hoje propôs várias ações e, nelas apresentou testemunhas, assim como o fez a parte contrária. E, em várias delas, desistiu. “Não lhe foi negado o direito de produzir provas. Elas, por si só, poderiam levar o juiz a decidir”, afirmou.

O ministro Cezar Peluso também considerou que a decisão teria pouco efeito prático, já que hoje o Estado é obrigado a custear o exame de DNA, e nenhum juiz deixará de determinar a sua realização. “Por tudo isso, eu tenho respeito quase absoluto à coisa julgada”, concluiu o ministro Cezar Peluso, lembrando que, no direito romano, “*res iudicata*” – coisa julgada – era uma instituição jurídica vital, de coisa julgada que não podia

ser revista. “E, sem isso, é impossível viver com segurança”, afirmou.

Segundo o ministro, o suposto pai do autor do RE também tem direito à dignidade da pessoa humana. E esse benefício não lhe está sendo concedido, já que vem sendo perseguido há 29 anos por ações de investigação de paternidade, que podem ter repercussão profunda em sua vida privada.

\* A repercussão geral é um instituto que permite que o Supremo julgue apenas temas que possuam relevância social, econômica, política ou jurídica para toda a sociedade brasileira.

**Fonte:**

[Clique aqui para abrir o voto do Ministro Dias Toffoli.](#)

05/08/2011

**STF DEFINE DEVOLUÇÃO DE TRIBUTOS**

Fonte: **Valor Econômico** - Maíra Magro

O ministro Luiz Fux, do Supremo, aplicou entendimento já adotado pelo STJ num dos julgamentos mais aguardados na área tributária, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu ontem que a Lei Complementar nº 118, de 2005, não pode ser aplicada de forma retroativa. A norma reduziu de dez para cinco anos o prazo para os contribuintes pedirem a restituição ou compensação de tributos pagos a mais, através das chamadas ações de repetição de indébito ou compensação. A alteração atingiu os tributos que o próprio contribuinte calcula e recolhe, ou seja, os principais impostos e contribuições pagos no país. A lei pretendia atingir inclusive ações já em andamento.

Na tarde de ontem, o Supremo definiu que o prazo de cinco anos só vale a partir de 9 junho de 2005 - ou seja, 120 dias após a publicação da LC nº 118. Antes dessa data, o período para pleitear tributos pagos a mais é de dez anos.

O julgamento terá um impacto sobre milhares de ações que tramitam no Judiciário. Isso porque foi tomado pelo mecanismo da repercussão geral - que suspende o andamento de todos os casos semelhantes na Justiça, para que a decisão do Supremo sirva, posteriormente, de orientação.

O processo foi o último a ser votado ontem, pegando muitos advogados de surpresa, pois não estava na pauta divulgada previamente pela Corte. O julgamento começou em maio do ano passado com um placar apertado de cinco votos favoráveis aos contribuintes e quatro à Fazenda. Faltavam votar apenas os ministros Luiz Fux e Joaquim Barbosa. Como Barbosa estava ausente na sessão de ontem, o voto de minerva ficou a cargo do ministro mais novo no STF. Ao vo-

tar em favor dos contribuintes, Fux seguiu a jurisprudência consolidada de sua Corte de origem, o Superior Tribunal de Justiça (STJ).

O processo envolvia um contribuinte pessoa física, do Rio Grande do Sul, que pedia a atualização de um valor de INSS. Depois de ajuizada a ação, foi publicada a LC nº 118, e a Fazenda tentou aplicá-la ao caso, segundo os advogados da causa. O recurso analisado pelo STF foi movido pela Fazenda.

As argumentações giram em torno do artigo 3 da Lei Complementar. A norma diz que a mudança no prazo de prescrição se faz “para efeito de interpretação” do Código Tributário Nacional (CTN). Ou seja, a lei não estaria alterando, mas apenas esclarecendo o prazo definido pelo CTN. Já que se tratava de mera interpretação, não se aplicaria o critério segundo o qual a lei só pode valer após sua publicação.

Mas contribuintes defenderam que houve, de fato, uma mudança no prazo para se pleitear tributos - ou seja, não seria uma questão de interpretação. Por isso, a lei não poderia ser aplicada retroativamente. “Foi uma intromissão do Executivo no Poder Judiciário”, diz o advogado Márcio Brotto de Barros, da Bergi Advocacia, de Vitória, que atuou na ação no STF. Para ele, a lei tentou modificar a interpretação já pacificada nos tribunais a respeito do CTN - ou seja, que o prazo de prescrição seria de dez anos. “O mais importante é que o artigo que pretendia modificar fatos anteriores foi declarado inconstitucional”, comentou o advogado Marco André Dunley Gomes, que também atuou no caso em Brasília.

O procurador-geral adjunto da Fazenda Nacional, Fabrício da Soller, dá uma ideia do impacto da decisão de ontem, já que o problema era suscitado, de forma indireta, em discussões tributárias sobre os mais diversos assuntos. “O maior número de recursos extraordinários (para o STF) que fazíamos era para discutir esse tema”, afirma.

Mas, para da Soller, a Fazenda ganhou em um aspecto. O STJ havia definido que o novo prazo para recuperar tributos valia para fatos geradores ocorridos após 9 de junho de 2010. Para ele, a decisão do STF significa que os cinco anos se aplicam não para fatos geradores, mas para ações ajuizadas após a entrada em vigor da lei. Esse foi o entendimento manifestado pela relatora do caso, ministra Ellen Gracie. Apenas os ministros Celso de Mello e Luiz Fux entenderam que na contagem considera-se o fato gerador. Os advogados da causa aguardam a publicação da decisão para avaliar se cabe discussão sobre esse ponto.

“O mais importante é que o STF deu um recado direto de que o Legislativo não deve atropelar o Judiciário naquilo que lhe cabe, que é produzir jurisprudência”, diz o advogado Rodrigo Leporace Farret, do Bichara, Barata, Costa & Rocha Advogados.

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

02/08/2011

**É POSSÍVEL EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS A EX-CÔNJUGE SEM VARIAÇÃO DE CONDIÇÕES ECONÔMICAS**

A exoneração do pagamento de pensão alimentícia devida a ex-cônjuge é possível mesmo sem ter havido alteração na condição econômica dos envolvidos. Ao julgar dois processos semelhantes, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) concluiu que outros fatos também devem ser considerados na análise do pedido de exoneração, como a capacidade de trabalho do alimentado e o tempo necessário para que ele recuperasse a condição econômica que detinha durante o relacionamento.

No primeiro caso em julgamento, o pedido de exoneração da pensão alimentícia foi sustentado na alegada redução da condição financeira do alimentante, que pagava pensão havia mais de dez anos. Ele disse que se casou novamente e teve uma filha com necessidades de cuidados especiais, por ser portadora da Síndrome de Down, e que sua ex-esposa exerce a profissão de arquiteta e, por isso, não precisaria da pensão alimentícia para se sustentar.

O pedido foi negado em primeiro grau. O homem apelou ao Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, que manteve a pensão alimentícia, mas reduziu o pagamento de quatro salários mínimos para metade desse valor. A mulher declarou que passou a trabalhar como arquiteta autônoma depois do divórcio e que seu salário varia entre um e três salários mínimos por mês. O ex-marido interpôs recurso no STJ.

Para a relatora, ministra Nancy Andrighi, a singularidade do caso está na ausência de alteração do poder econômico dos envolvidos, segundo conclusão do tribunal fluminense. Sendo assim, a ministra afirmou ser necessário “considerar também a possibilidade de desoneração de alimentos dissociada de uma mudança na fortuna dos envolvidos”, quando não tiver sido verificada mudança negativa ou positiva na condição econômica dos dois. “A essa circunstância fática devem ser agregadas e ponderadas outras mais, como a capacidade potencial do alimentado para o trabalho e o tempo decorrido entre o início da prestação alimentícia e a data do pedido de desoneração”, afirmou a relatora.

“Se isso não bastasse, incontornável também o fato de que o advento de nova filha, mormente se esta demanda cuidados especiais decorrentes da Síndrome de Down, representa impacto significativo na fortuna do alimentante, porquanto, no mais das vezes, situações similares demandam aporte financeiro, que apenas

é limitado, por ser igualmente limitada a capacidade financeira daqueles que sustentam o portador de necessidades especiais”, destacou a ministra. A decisão da Terceira Turma, ao dispensar a pensão alimentícia, foi unânime. O entendimento foi de que a ex-esposa, no caso em julgamento, teve tempo suficiente para adquirir condições para prover, sozinha, sua subsistência.

**Tempo hábil**

Na mesma sessão, outro processo similar foi decidido com base no mesmo entendimento, a fim de exonerar ex-marido de pensão paga há mais de dez anos. Ele sustentava que tinha se casado novamente e que assumiu a guarda do filho em comum, e que ela trabalhava como funcionária pública, com renda média de R\$ 3 mil. Na sentença, o pedido foi negado. Na segunda instância, o Tribunal de Justiça da Paraíba também entendeu que não houve variação negativa na condição econômica do ex-marido e negou o pedido feito no recurso.

“Não se evidencia a existência de uma das exceções à regra da temporalidade dos alimentos devidos a ex-cônjuge, que são a impossibilidade prática de inserção no mercado de trabalho ou a incapacidade física ou mental para o exercício de atividades laborais”, afirmou a ministra Nancy Andrighi. Por fim, o colegiado também acompanhou a relatora ao concluir que a ex-esposa teve “tempo hábil para que melhorasse sua condição socioeconômica”.

**Jurisprudência**

Segundo jurisprudência do STJ, a pensão alimentícia é determinada para assegurar ao ex-cônjuge tempo hábil para sua inserção, recolocação ou progressão no mercado de trabalho, de modo que possa manter pelas próprias forças status social similar ao do período do relacionamento. O pagamento perpétuo só é determinado em situações excepcionais, quando há incapacidade laboral permanente ou quando se constata a impossibilidade prática de inserção no mercado de trabalho.

Em qualquer uma das hipóteses, quando houver variação na necessidade de quem recebe ou na possibilidade de quem paga, os valores podem ser alterados. Se a pensão alimentícia não for fixada por prazo certo, o pedido de exoneração poderá dispensar a existência de variação no binômio necessidade/possibilidade, quando demonstrado o pagamento da pensão por período suficiente para que o alimentado revertesse a condição desfavorável que tinha no momento da fixação do pagamento.

02/08/2011

**RESTITUIÇÃO DO IR É IMPENHORÁVEL, SALVO PROVA DE QUE ORIGEM NÃO É SALARIAL**

Valor depositado em conta bancária, proveniente de restituição do Imposto de Renda descontado na fonte sobre salários, não pode ser objeto de penhora. A decisão é da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que negou recurso de uma imobiliária.

A imobiliária recorreu ao STJ após decisão do Tribunal de Justiça do Acre (TJAC) que entendeu ser absolutamente impenhorável o crédito relativo à restituição do Imposto de Renda. Para o TJAC, o imposto tem como fato gerador a aquisição de disponibilidade econômica decorrente de verba salarial, estando, por isso, a salvo de constrição no processo executivo.

Em sua defesa, a imobiliária sustentou que o Código de Processo Civil (CPC) é taxativo sobre quais verbas são impenhoráveis, não constando em seu rol a devolução de Imposto de Renda. De acordo com o artigo 649, inciso IV, do CPC, entre os bens impenhoráveis estão “os 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”.

A empresa argumentou ainda que, conforme o disposto no artigo 43 do Código Tributário Nacional, que trata do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza, o conceito de renda diz respeito ao que é produzido mediante trabalho, capital ou a combinação de ambos, o que impossibilitaria definir se a verba devolvida é salarial ou não.

Em seu voto, o relator, desembargador convocado Adilson Vieira Macabu, destacou que o Imposto de Renda tem como fato gerador a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda e de proventos de qualquer natureza. Segundo ele, “o fato gerador poderá ser de natureza salarial ou não”. Tendo o tribunal estadual entendido que se trata de verba oriunda de devolução de desconto salarial, modificar a decisão – para desconsiderar a natureza alimentar da verba – demandaria reexaminar as provas do processo, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.

“Não há como, portanto, reter verba que, em princípio, tem natureza salarial. Para que assim pudesse ocorrer, deveria ser comprovado que a restituição de Imposto de Renda possuía origem diversa da fonte dos vencimentos da recorrida”, acrescentou o relator. Ele ressaltou que, sendo o caso de imposto

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

descontado sobre salários, “a devolução do IR nada mais é do que a devolução do salário que foi retido a maior”.

De acordo com o magistrado, que citou precedentes do STJ no mesmo sentido, a restituição do Imposto de Renda é impenhorável quando tem origem em qualquer uma das receitas compreendidas no artigo 649, inciso IV, do CPC.

02/08/2011

### TAXAS EM PROCESSO DE INVENTÁRIO NÃO INCIDEM SOBRE MEAÇÃO DO CÔNJUGE SOBREVIVENTE

A taxa judiciária em processo de inventário não incide sobre todo o patrimônio de um casal: é excluída do cálculo a meação do cônjuge sobrevivente. A decisão, unânime, é da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), seguindo jurisprudência do Tribunal. O caso diz respeito à ação de uma viúva que não aceitou o recolhimento da taxa judiciária sobre todo o acervo patrimonial do casal.

O argumento é de que o objeto do inventário é a herança do falecido, sem inclusão do patrimônio do cônjuge sobrevivente. Porém, tanto o juízo de primeiro grau quanto o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul entenderam que a taxa judiciária e as custas processuais incidiriam sobre a importância total dos bens. Irresignada, a viúva recorreu ao STJ.

O relator, ministro Luis Felipe Salomão, lembrou que taxa judiciária e custas processuais são espécies tributárias resultantes da prestação de serviço público específico e divisível, que têm como base de cálculo o valor da atividade estatal referida diretamente ao contribuinte.

Ele disse que, nos processos de inventário, a parte dos bens que cabe por meação ao cônjuge sobrevivente “não é abarcada pelo serviço público prestado, destinado essencialmente a partilhar a herança deixada pelo de cujus”. Segundo o relator, “tampouco pode ser considerada proveito econômico, porquanto pertencente, por direito próprio e não sucessório, ao cônjuge viúvo”.

O ministro Luis Felipe Salomão lembrou, por último, que o assunto já foi discutido pelo Supremo Tribunal Federal (STF). O relator sublinhou o entendimento dos ministros do Supremo de que a cobrança da taxa judiciária sobre a importância total dos bens poderia levar à bitributação (vedada pela Constituição Federal, artigo 145, parágrafo 2º) caso houvesse imóveis na herança, pois sobre eles já há tributação específica.

02/08/2011

### PROTEÇÃO AO MENOR: VALOR QUE PREVALECE NAS DECISÕES SOBRE OS DIREITOS DE PAIS E FILHOS

Adoção. Um tema sempre delicado para a Justiça. De um lado, uma mãe que afirma ter sido forçada a deixar a filha num abrigo. De outro, os pais afetivos, que cuidam da menina há nove anos. O que deve prevalecer? De acordo com a jurisprudência do STJ, mais importante do que o tipo de vínculo é o interesse do menor. O programa semanal de TV do Superior Tribunal de Justiça mostra o que é levado em consideração na hora de decidir o futuro de uma criança.

Garantir a proteção dos pequenos é também o objetivo de outro tipo de intervenção do Estado na vida das famílias: a classificação indicativa de obras audiovisuais, feita pelo Ministério da Justiça. A medida tem caráter educativo e ajuda a evitar que menores tenham acesso a conteúdos inadequados. Os pais têm autonomia para decidir o que os filhos podem ou não assistir. Mas existe um limite para o poder pátrio. No cinema, por exemplo. Se um filme é considerado impróprio para menores de 18 anos, a criança não pode entrar, mesmo que esteja acompanhada dos responsáveis. Nesses casos, a orientação vira proibição. É o que você vai ver no STJ Cidadão desta semana.

E ainda: os compradores de títulos de capitalização devem ficar atentos. O prazo de carência de doze meses para devolução do dinheiro em caso de desistência é, sim, válido. A edição mostra as características desse tipo de investimento e o caso de um empresário condenado por não pagar mais de R\$ 250 milhões em títulos e prêmios.

05/08/2011

### CANDIDATO COM SURDEZ UNILATERAL ENTRA EM VAGA DE DEFICIENTE NO CONCURSO PÚBLICO

Pessoas com deficiência auditiva unilateral podem concorrer às vagas reservadas aos portadores de necessidades especiais nos concursos públicos. A decisão é da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em recurso da União contra candidata aprovada em concurso do Tribunal de Justiça do Distrito Federal (TJDF). A questão já havia sido decidida pela ministra Laurita Vaz e foi confirmada pela Turma de forma unânime.

A candidata impetrou mandado de segurança contra a União por causa da exclusão de seu nome da lista dos candidatos aprovados que se declararam portadores de necessidades especiais no concurso para técnico judiciário do TJDF de 2007. Ela alegou surdez no ouvido direito, com apresentação do laudo médico comprovando a deficiência no momento da inscrição no concurso.

O TJDF, no julgamento, concedeu a segurança, determinando a inclusão do nome da candidata na relação dos aprovados. A União recorreu ao STJ, com a alegação de que, para ser considerada deficiência auditiva, a surdez deve ser bilateral, nos termos do Decreto 3.298/99.

Entretanto, a relatora, ministra Laurita Vaz, considerou a decisão do tribunal distrital de acordo com a jurisprudência do STJ, que assegura ao portador de deficiência auditiva unilateral a reserva de vagas destinadas a deficientes no concurso público.

08/08/2011

### É POSSÍVEL INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL A DIFERENTES NÚCLEOS FAMILIARES DA VÍTIMA

A indenização por danos morais paga aos familiares mais próximos de uma vítima de acidente não exclui, automaticamente, a possibilidade de que outros parentes venham a ser indenizados. Esse entendimento, de que pode haver indenização pelo mesmo evento a diferentes núcleos familiares, foi adotado pelo ministro João Otávio de Noronha e confirmado pela Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) no julgamento de recurso movido por parentes de um trabalhador cujo núcleo familiar principal já havia sido indenizado.

A esposa e os três filhos de um dos funcionários mortos no acidente com a plataforma P-36 da Petrobras, em 15 de março de 2001, haviam feito acordo para receber de R\$ 1 milhão, a título de indenização por danos morais e materiais. Depois disso, em outra ação, a mãe, os irmãos e o sobrinho do funcionário também pediram indenização.

O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJRJ) negou a indenização, por entender que os parentes mais próximos excluem os mais afastados, e que a empresa não pode ser obrigada a pagar indenização maior por causa do tamanho da família. Segundo o tribunal estadual, a indenização aos outros parentes – mais afastados – está incluída na quantia paga à viúva e aos filhos.

“O agente causador do dano deve indenizar o fato lesivo que atingiu a família da vítima”, frisou o acórdão do TJRJ, ao considerar descabida a pretensão indenizatória dos demais familiares, pois já teria havido a reparação à família atingida pelas consequências do acidente. O acórdão destacou também o fato de que os outros parentes que reivindicam reparação “nem mesmo residiam na mesma casa do vitimado”.

Entretanto, a decisão destoa da jurisprudência pacificada pelo STJ. Segundo o ministro João Otávio de Noronha, a indenização re-



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cebida por esposa e filhos não impede os pais e outros parentes de vítima fatal de ajuizarem ação indenizatória por danos morais.

“Não há solidariedade entre os parentes de vítima no que diz respeito à indenização por dano moral”, afirmou o relator, acrescentando que o acordo feito pela Petrobras com o núcleo familiar principal da vítima “não faz desaparecer o direito dos demais à indenização, tendo em vista a independência da relação de parentesco. Possível, portanto, haver o pagamento de indenização a núcleo familiar diverso do principal pelo mesmo evento”.

O ministro lembrou que “houve somente um fundamento” para a decisão do tribunal fluminense, ou seja, “a impossibilidade de indenizar-se duplamente, pelo mesmo evento danoso, grupo familiar diverso do principal” – e esse fundamento está em conflito com a jurisprudência do STJ. Por isso, em decisão monocrática – confirmada depois pela Quarta Turma –, o relator determinou que o processo retorne à Justiça do Rio de Janeiro para que se analise o cabimento dos pedidos indenizatórios. “Se serão devidos ou não e em que monta é questão a ser tratada pelo juízo de origem, a quem cabe a análise de fatos e provas presentes nos autos”, explicou o ministro.

09/08/2011

### MUNICÍPIO DE SALVADOR TEM 60 DIAS PARA INICIAR AS OBRAS DE ACESSIBILIDADE

Está mantida a decisão que determina que o município de Salvador (BA) inicie imediatamente a adaptação de todos os edifícios públicos da cidade para facilitar o acesso aos portadores de deficiência – devendo apresentar os projetos arquitetônicos e cronogramas de obras em até 60 dias, sob pena de multa diária de R\$ 5 mil. Essa decisão é fruto de ação civil pública movida pelo Ministério Público da Bahia (MPBA). O município recorreu ao Superior Tribunal de Justiça (STJ) com pedido de suspensão de liminar, o qual foi negado.

A antecipação dos efeitos da tutela, para determinação do início imediato das obras, solicitada pelo MP, foi atendida pelo juízo de primeiro grau e mantida pelo Tribunal de Justiça da Bahia (TJBA). Consta do acórdão estadual que o acesso aos portadores de deficiência é garantido pela Constituição e regulamentado por legislação de 2004, portanto o dever da prefeitura do município data de antes da imposição judicial.

O município de Salvador, em sua defesa, procurou caracterizar a decisão como uma intervenção judicial no andamento dos projetos já elaborados para a promoção da acessibilidade. A defesa acusa o Judiciário

de afetar a normal execução dos serviços públicos e o exercício das funções da administração, pois o tribunal estadual estaria escolhendo a destinação dos recursos públicos. Queixou-se, além disso, da escassez do prazo, dizendo que “talvez seja difícil até mesmo apresentar o projeto arquitetônico de reforma de uma só escola, quicá de uma cidade inteira”.

O presidente do STJ, ministro Ari Pargendler, ao rejeitar o pedido da prefeitura, destacou as palavras usadas pela desembargadora relatora da decisão estadual: “Não cabe ao Judiciário deliberar sobre conveniência e oportunidade administrativa, porém, quando a inércia do ente obrigado transgride a própria dignidade humana, a intervenção se impõe.” O ministro asseverou que a decisão não causa lesão à ordem administrativa, pois apenas determina que o município cumpra sua obrigação (Decreto 5.296/04), “providência que já tarda há sete anos”.

Quanto ao prazo dado pelo Judiciário, de 60 dias, o presidente destacou que o processo tramitou com efeitos suspensos por mais de seis meses, de modo que o prazo já foi dilatado. O ministro Ari Pargendler comentou que tanto o prazo quanto os outros aspectos da decisão, incluindo a aplicação de multa, poderão ser revistos pelas instâncias ordinárias, na análise dos recursos próprios.

12/08/2011

### PROMOTOR RESPONDE POR DANO MORAL EM RAZÃO DE ENTREVISTA SOBRE PROCESSO SIGILOSO

O representante do Ministério Público (MP) que promove a divulgação televisiva de fatos e circunstâncias que envolveram pessoas em processo que tramita em segredo de justiça deve responder a ação por danos morais. Para os ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), nesses casos, o membro do MP extrapola os limites de sua atuação profissional e tem, por isso, responsabilidade solidária com a emissora.

A Turma manteve decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP) que confirmou a condenação solidária de um promotor, da Fazenda do Estado de São Paulo e da TV Ômega (Rede TV!) ao pagamento de R\$ 50 mil como ressarcimento por danos morais a um cidadão. A decisão foi dada no julgamento de recurso especial apresentado pelo promotor.

Acusado do crime de abandono material (deixar de pagar alimentos à mãe idosa), o cidadão chegou a ser preso, mas, posteriormente, foi inocentado. Embora haja previsão legal de sigilo nesse tipo de processo, o promotor participou da divulgação do caso em programa de TV. Por isso, o cidadão ajuizou ação de indenização e acusou o promotor

de ultrapassar os limites de suas atribuições legais ao levar a público, principalmente pela via televisiva, questões judiciais protegidas pelo segredo de justiça.

### Proteção ao idoso

No recurso ao STJ, o promotor afirmou que, “assim como o juiz de Direito, conquanto possam ser responsabilizados pelos atos cometidos com dolo ou culpa no exercício das suas funções, os promotores não podem figurar no polo passivo da ação ordinária de indenização movida pelo ofendido, ainda que em litisconsórcio passivo ao lado da Fazenda Pública”.

O promotor contou que, na época dos fatos, exercia sua função no Grupo de Atuação Especial de Proteção ao Idoso (Gaepi) e, portanto, na qualidade de agente político estaria “a salvo de responsabilização civil por seus eventuais erros de atuação, a menos que tenha agido com culpa grosseira, má-fé ou abuso de poder”. O promotor também alegou cerceamento de defesa e pediu, caso fosse mantida a condenação, a redução do valor da indenização para um terço do seu salário.

### Sigilo legal

O relator do recurso, ministro João Otávio de Noronha, entendeu que tanto o juiz quanto o tribunal estadual decidiram de maneira fundamentada e não desrespeitaram a Lei Orgânica do Ministério Público. O ministro entende que o caso é de quebra de sigilo legal pelo representante do MP estadual. Para ele, chegar a uma conclusão diversa exigiria reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ em julgamento de recurso especial.

O TJSP ponderou que a televisão não constitui meio nem instrumento da atuação funcional do promotor, de quem se espera que não dê publicidade aos casos e processos em que atua, menos ainda em questão que envolve segredo de justiça. “O promotor e o meio televisivo não agiram com o intuito de informar, mas de causar sensacionalismo com a devassa sobre aspectos da intimidade de uma família, que jamais deveriam ter sido divulgados”, afirmou o tribunal.

O acórdão do TJSP concluiu que o representante do MP causou danos à imagem do cidadão, não pela sua atuação institucional, mas por dar publicidade dos fatos à imprensa: “Os danos morais ocorridos não decorreram das atividades institucionais do Ministério Público.” Para o tribunal, o fato de o cidadão se ver “enredado em cena de cunho constrangedor, reproduzida em programa de televisão, causou a ele situações embaraçosas e consequências negativas para o meio social em que vive”.

Quanto à redução do valor da indenização, o ministro relator considerou que não se trata de quantia exorbitante, o que impede a revisão pelo STJ. A execução provisória da con-

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

denação estava em andamento e havia sido suspensa por uma liminar concedida pelo ministro Noronha em abril de 2009. Com a decisão, a liminar foi cassada.

16/08/2011

### MP DEVE DEMONSTRAR OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO PARA FINS DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE

Mesmo nas hipóteses em que a intervenção do Ministério Público é obrigatória, é necessária a demonstração de prejuízo para que se reconheça eventual nulidade processual. Este foi o entendimento da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que seguiu voto do ministro Mauro Campbell Marques ao julgar um recurso interposto pelo MP do Espírito Santo num caso de desapropriação direta, por utilidade pública.

O MP pediu o reconhecimento da nulidade da ação por não ter sido intimado a participar do feito como fiscal da lei (custus legis). O particular (já falecido), em razão de grave enfermidade, aceitou os valores ofertados pelo Município de Cachoeira do Itapemirim (ES). O juiz homologou o acordo firmado entre partes.

O MP capixaba interveio no feito, requerendo a nulidade do julgado. Afirmou que deve intervir nas ações de desapropriação e que sua participação é obrigatória nos casos envolvendo interesse de incapaz. O Tribunal de Justiça do Espírito Santo, por sua vez, negou o apelo. Ao STJ, o MP reafirmou os argumentos apresentados anteriormente.

#### Interesses individuais

Ao analisar o caso na Segunda Turma, o ministro Campbell reconheceu que a jurisprudência genérica exclui a participação obrigatória do MP nos casos que não sejam de desapropriação para fins de reforma agrária. No entanto, esse entendimento não pode ser traduzido na simples desnecessidade da intervenção do MP em situações específicas, “em especial nas que envolvam direitos metaindividuais ou interesse da coletividade, como questões ambientais e fundiárias com conflitos territoriais”.

No caso, afirmou o ministro, não se trata de desapropriação que envolva discussões ambientais, do patrimônio histórico-cultural ou qualquer outro interesse público ou metaindividual para o qual o legislador tenha obrigado a intervenção do MP, sob pena de nulidade absoluta. Pelo contrário, “cuidou-se de desapropriação por utilidade pública, em que apenas se discutiam os critérios a serem utilizados para fixação do montante indenizatório – valores, além disso, aceitos pelos expropriados”.

Em razão dessa circunstância, inexistindo nos autos interesses trans ou metaindividuais, que envolvam interesses da coletivi-

dade, o ministro Campbell ressaltou que a não intervenção do MP nos casos de desapropriação direta por utilidade pública, não obstante obrigatória e necessária, não gera nulidade insanável.

“O interesse público que obriga a intervenção do Parquet deve estar relacionado com o interesse geral, da coletividade, vinculado a fins sociais e às exigências do bem comum. Na ação expropriatória, embora se vislumbre um interesse público, não se há de ter como configurado o interesse geral, até porque a discussão fica adstrita ao preço ou a vícios do processo judicial”, explicou o relator.

#### Demonstração de prejuízo

Em outro ponto analisado pela Turma, os ministros reafirmaram a necessidade de demonstração de prejuízo, para fins de declaração de nulidade do feito, por ausência de intervenção do MP em ação envolvendo interesse de incapaz.

Conforme lembrado pelo ministro relator, a jurisprudência do STJ é no sentido de que a ausência de intimação do MP, por si só, não enseja a decretação de nulidade do julgado, a não ser que se demonstre o efetivo prejuízo para as partes ou para a apuração da verdade substancial da controvérsia jurídica, à luz do princípio *pas de nullités sans grief*.

“Até mesmo nas causas em que a intervenção do Parquet é obrigatória, como no presente caso que envolve interesse de incapaz, seria necessária a demonstração de prejuízo deste para que se reconheça a nulidade processual”, afirmou Campbell. No caso, de acordo com o relator, o MP não demonstrou ou mesmo aventou a ocorrência de algum prejuízo que justificasse a intervenção. “Ao revés, simplesmente pretendeu a anulação do processo, presumindo-se a ocorrência de prejuízo, o que não se coaduna com o entendimento contemporâneo sobre o sistema de nulidades”, concluiu.

17/08/2011

### OBRIGAÇÃO ALIMENTAR SÓ PODE SER EXTINTA OU ALTERADA POR MEIO DE AÇÃO JUDICIAL PRÓPRIA

A obrigação alimentar reconhecida em acordo homologado judicialmente só pode ser alterada ou extinta por meio de ação judicial própria para tal aspiração (seja a revisional, seja a de exoneração da obrigação alimentar, respectivamente). O entendimento é da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) ao julgar habeas corpus que pretendia desconstituir o decreto de prisão civil de um pai que ficou dois anos sem pagar pensão alimentícia.

Os filhos, representados à época por sua

mãe, promoveram ação de execução de alimentos em fevereiro de 2006, com o objetivo de receber pensão alimentícia correspondente ao período compreendido entre setembro de 2004 e fevereiro de 2006, no valor de R\$ 1.080,00. Citado, o pai quitou os meses de junho, julho e agosto de 2006. Nos meses subsequentes, contudo, não procedeu ao devido pagamento.

Em setembro de 2008, os filhos informaram ao juízo que o pai encontrava-se em débito referente ao período compreendido entre setembro de 2006 e setembro de 2008, perfazendo 25 meses de inadimplência. Em abril de 2009, intimado, o pai propôs acordo, não aceito pelos filhos.

Atualizado o débito para R\$ 3.847,61 em outubro de 2009, o Juízo de Direito da Comarca de Novo Acordo (TO) determinou novamente a citação do pai, para que procedesse ao pagamento, sob pena de prisão.

#### Decreto de prisão

O pai, após anotar que sempre ajudou os filhos, sem contudo receber os respectivos recibos, alegou que se encontrava com sua capacidade de trabalho prejudicada. Entretanto, um dos filhos refutou integralmente as alegações.

Designada audiência, em fevereiro de 2011, o pai não compareceu. O juízo, então, decretou a prisão pelo prazo de 60 dias. A defesa do pai impetrou habeas corpus perante o Tribunal de Justiça de Tocantins, que foi negado.

No STJ, a defesa sustentou que os filhos já são maiores e se mantêm pelo próprio trabalho. Afirmou que tais circunstâncias seriam suficientes para desconstituir a obrigação alimentar. Pediu, assim, que, do valor considerado devido, fossem descontados os meses a partir dos quais os alimentandos tenham atingido a maioridade. Ressaltou, por fim, que ficou demonstrada no processo a situação de miserabilidade do pai, bem como o seu precário estado de saúde.

#### Alegação insubsistente

Quanto à alegação de desconstituição da obrigação alimentar, o relator, ministro Massami Uyeda, destacou que o entendimento do STJ é no sentido de que a superveniência da maioridade não constitui critério para a exoneração do alimentante, devendo ser aferida a necessidade da pensão nas instâncias ordinárias.

Segundo o ministro, a obrigação reconhecida no acordo homologado judicialmente só pode ser alterada ou extinta por meio de ação judicial própria. “A alegação de que os alimentandos não mais necessitam dos alimentos devidos, sem o respectivo e imprescindível reconhecimento judicial na via própria [ação de exoneração de alimentos], revela-se insubsistente”, afirmou o relator.

O ministro Massami Uyeda observou, ain-

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da, que o habeas corpus não constitui a via adequada para o exame aprofundado de provas indispensáveis à aferição da capacidade financeira do pai para pagar a verba alimentar no valor fixado judicialmente ou mesmo da necessidade dos alimentandos, devendo ater-se à legalidade da prisão civil. “Importa consignar, por fim, que o pagamento parcial do débito, tal como alegado, não tem o condão de elidir o decreto prisional”, afirmou.

17/08/2011

### PROPOSITURA DE CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS SERVE COMO MEDIDA PREPARATÓRIA DA EXECUÇÃO

É admissível a propositura de cautelar de exibição de documentos como medida preparatória da execução. A decisão é da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que negou recurso de uma administradora de consórcio em demanda com um grupo de consorciados.

Os consorciados ajuizaram ação contra a administradora alegando que foram participantes de grupos de consórcio para aquisição de veículos e que, mesmo pagando regularmente, não receberam a restituição das quantias. A 4ª Vara Cível da Comarca de Curitiba (PR) proveu a ação para condenar a administradora de consórcio a restituir ao grupo os valores pagos.

Como medida preparatória da execução do julgado, os consorciados ajuizaram ação cautelar de exibição de documentos cumulada com busca e apreensão. O objetivo era trazer ao processo os extratos que atestam as parcelas que cada um pagou, com valores da época, datas, percentual do bem, veículo e outras informações – enfim, um histórico completo da participação do grupo. Pediram também a apresentação de cópia do contrato de adesão assinado.

Em primeira instância, o pedido foi negado ao entendimento de que não é obrigação da administradora preservar documentos referentes aos grupos de consórcio por tempo indeterminado e que incumbiria aos consorciados manter em seu poder o termo de adesão ao grupo e, principalmente, os comprovantes de pagamento das parcelas, como forma de resguardar seus direitos.

O grupo apelou da sentença. O Tribunal de Justiça do Paraná (TJPR) proveu parcialmente a apelação para determinar a apresentação dos documentos, nos termos do pedido inicial. Para o TJPR, tratando-se de relação jurídica vinculada a normas de Direito do Consumidor e demonstrada a dificuldade das partes em comprovar seu direito, é admitida a inversão do ônus da prova.

Inconformada, a administradora de consórcio

recorreu ao STJ sustentando violação ao Código Processual Civil nos artigos que tratam de ônus da prova e exibição de documentos.

A relatora do processo, ministra Nancy Andrighi, destacou que o TJPR afirmou, de maneira expressa, que a relação jurídica entre a administradora e os consorciados é de natureza consumerista, regulada, portanto, pelas disposições da Lei 8.078/90. Concluiu, ainda, que é cabível a inversão do ônus da prova das alegações feitas pelo grupo.

Segundo a ministra, a declaração de existência de relação jurídica entre a administradora de consórcio e os consorciados é condição suficiente para o posterior ajuizamento de medida cautelar de exibição de documentos.

19/08/2011

### CORTE COMEÇA A JULGAR INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE SOBRE SUCESSÃO EM UNIÃO ESTÁVEL

Um pedido de vista antecipado do ministro Cesar Asfor Rocha interrompeu o julgamento, pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (STJ), de incidente de inconstitucionalidade dos incisos III e IV do artigo 1.790 do Código Civil, editado em 2002 – que inovou o regime sucessório dos conviventes em união estável. A questão tem gerado intenso debate doutrinário e jurisprudencial.

O relator do caso, ministro Luis Felipe Salomão, em seu voto, declarou a inconstitucionalidade dos dois incisos do artigo 1.790 do CC/2002, para que, na ausência de ascendentes e de descendentes do falecido, o companheiro sobrevivente receba a totalidade da herança.

Segundo o ministro, evidentemente, união estável e casamento são institutos diversos, e isso nem precisaria ser dito pela Constituição Federal porque, em alguma medida, reside no mundo do “ser” e não no mundo do “dever ser”. “Assim, subjaz à parte final do parágrafo 3º do artigo 226 da CF/88 uma simples constatação de que, natural e faticamente, em razão da informalidade dos vínculos, a união estável é mais fragilizada que o casamento e, por isso mesmo, propicia menos segurança aos conviventes”, afirmou.

O relator destacou, entretanto, que não há como sustentar que a Constituição de 1988 tenha adotado predileção pela família constituída pelo casamento, relegada às uniões estáveis e às famílias monoparentais apenas a qualidade de “entidades familiares”, como se elas fossem algo diferente de uma família.

“O mais importante para a Constituição,

é que essas famílias, agora multiformes, recebam efetivamente a ‘especial proteção do Estado’, e é tão somente em razão desse desígnio de especial proteção que a lei deve facilitar a conversão da união estável em casamento, ciente o constituinte que pelo casamento o Estado protege melhor esse núcleo doméstico chamado família”, frisou o ministro.

Para Salomão, a união estável não representa um estado civil de passagem, como um degrau inferior que, em menos ou mais tempo, cederá vez ao casamento. “É ato-fato jurídico despojado de formalidade que, por vezes, revela exteriorização vicejante da liberdade e da autodeterminação da pessoa de se relacionar e conviver com quem melhor lhe aprouver, sem que sua vida privada – que é, sobretudo, plasmada na afetividade e cuja inviolabilidade é garantida pela própria Constituição – seja timbrada pelo Estado”, destacou.

Assim, de acordo com o ministro Salomão, o estabelecimento, pelo artigo 1.790, incisos III e IV do CC/2002, de uma ordem de vocação hereditária para a união estável diferenciada daquela prevista para o casamento (artigo 1.829) atenta contra a Constituição, especialmente contra o artigo 226 e o caput do artigo 5º, uma vez que concede tratamento desigual à união estável exatamente onde esta se iguala ao casamento, que é nos vínculos afetivos decorrentes das relações familiares.

19/08/2011

### RELEVÂNCIA SOCIAL ORIENTA AVALIAÇÃO DE INADIMPLEMENTO EM CONTRATOS

A apreciação valorativa de um inadimplemento contratual deve levar em conta a análise global do pacto, como suas cláusulas, o comportamento das partes durante todo o contrato e o quanto já foi cumprido. Tal fundamentação foi aplicada pelo ministro Luis Felipe Salomão ao julgar recurso movido por empresa de leasing em demanda com um cliente. A maioria da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) seguiu a decisão do relator.

O cliente pactuou com a empresa um contrato de arrendamento mercantil para aquisição de veículo e chegou a pagar 31 das 36 parcelas acertadas. A instituição financeira entrou com pedido de reintegração de posse, mas a 5ª Vara Cível de Porto Alegre negou o pedido. O juiz considerou que, como houve o adiantamento do valor residual garantido (VRG), descaracterizou-se o leasing.

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS), ao julgar apelação da empresa, considerou que a reintegração de posse representaria “lesão desproporcional”

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ao consumidor, depois de tudo o que foi pago, e aplicou a teoria do adimplemento substancial.

A empresa recorreu ao STJ, alegando que, nos termos da Lei 6.099/74, que regulamenta o arrendamento mercantil, a ação de reintegração de posse seria procedente, pois o devedor se acha em mora. Segundo a empresa, a decisão do TJRS teria desrespeitado o artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor (CDC) e também os artigos 422, 394 e 475 do Código Civil (CC) – esses últimos se referem ao cumprimento de cláusulas contratuais e à resolução do contrato em caso de inadimplemento.

**Cautela**

Entretanto, para o ministro Luis Felipe Salomão, o direito da extinção do contrato a pedido do credor deve ser reconhecido com cautela. Ele apontou que o contrato hoje é prática social de especial importância e, conseqüentemente, o Estado não pode relegá-lo à esfera das deliberações particulares.

“A insuficiência obrigacional poderá ser relativizada com vistas à preservação da relevância social do contrato e da boa-fé, desde que a resolução do contrato não responda satisfatoriamente a esses princípios”, ponderou o ministro relator. Essa é, segundo ele, “a essência da doutrina do adimplemento substancial do contrato”.

O próprio artigo 475 do CC, salientou o magistrado, ao autorizar a extinção do contrato, abre as portas para outras formas de cumprimento do que foi pactuado (a parte lesada pelo inadimplemento tanto pode pedir a resolução como exigir o cumprimento do contrato, além de reclamar indenização por perdas e danos). O ministro lembrou ainda que essa orientação é seguida em códigos civis de outros países, como o italiano e o português.

No caso, destacou o relator, é cabível a aplicação da teoria do adimplemento substancial. Ele asseverou que essa teoria visa impedir o uso desequilibrado do direito de resolução por parte do credor. Segundo os autos do processo, 86% da obrigação já foi cumprida e ainda haveria o depósito de R\$ 10.500,44 a título de VRG.

O ministro Salomão também destacou que a dívida não “desaparece”, o que abriria as portas para fraudes. Segundo ele, a instituição financeira deve “se valer de meios menos gravosos e proporcionalmente mais adequados à persecução do crédito remanescente”. A Quarta Turma negou provimento ao recurso da empresa de leasing, ficando vencido o ministro João Otávio de Noronha.

19/08/2011

**AGIOTAGEM NÃO IMPLICA NULIDADE DA EXECUÇÃO DE CONTRATO DE EMPRÉSTIMO**

O reconhecimento da prática de agiotagem, por si só, não implica a nulidade de contrato de empréstimo que embasou execução. A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) considerou que é possível a anulação da cobrança de juros abusivos com a redução da execução ao que permite a lei. O entendimento seguiu voto do relator do recurso, ministro Sidnei Beneti.

O recurso julgado diz respeito a um empresário, tomador de empréstimo, que contestou a execução promovida com base em três notas promissórias. Ele afirmou que os documentos seriam nulos porque contêm juros superiores àqueles legalmente permitidos, o que caracterizaria agiotagem.

Em primeira e segunda instâncias, a prática da agiotagem foi reconhecida, mas a execução foi mantida com a readequação dos juros aplicados à dívida. Para o Tribunal de Justiça do Paraná, ainda que a agiotagem esteja caracterizada, não há necessidade de decretação de nulidade da execução, pois é possível a anulação apenas da cobrança de juros usurários com a redução da execução ao nível permitido por lei.

O empresário recorreu, então, ao STJ. Insistiu na tese de que a execução seria nula e que, por isso, não poderia ter prosseguimento sequer pelo valor real da dívida, com a exclusão dos juros abusivos. Para o empresário, o ato jurídico deveria ser considerado “nulo de pleno direito”, uma vez que seu objeto seria ilícito.

Ao decidir a questão, o ministro Beneti concordou que tanto o Código Civil de 1916, vigente para o caso, quanto o CC atual, estabelecem que “é nulo o ato jurídico (lato sensu) quando ilícito for o seu objeto”. No entanto, o ministro ressaltou que a ordem jurídica “não fulmina completamente atos que lhe são desconformes em qualquer extensão”.

Beneti esclareceu que o CC tem vários dispositivos que celebram o princípio da conservação dos atos jurídicos. E essa orientação já existia no CC/16: o artigo 153 afirmava que “a nulidade parcial de um ato não o prejudicará na parte válida, se esta for separável”. “Sempre que possível, deve-se evitar a anulação completa do ato praticado, reduzindo-o ou reconduzindo-o aos parâmetros da legalidade”, ressaltou o ministro.

Sendo assim, no julgamento do caso, o relator entendeu que deve ser aplicada a regra do CC que autoriza a redução dos juros pactuados em excesso, independentemente do que teriam as partes convencionado se soubessem da ilegalidade do contrato. “Essa é a razão por que se admite a revisão

de contratos de mútuo bancário para redução de encargos abusivos”, explicou.

Além disso, o ministro citou artigo 11 da Lei da Usura (Decreto 22.626/33), segundo o qual, nos contratos nulos, fica assegurado ao devedor a repetição do que houver pago a maior. “Se ao devedor é assegurada a repetição do que houver pago a mais é porque o que o foi corretamente, dentro do que autorizado na norma, não deve ser repetido. E se não deve ser repetido é porque deve ser mantido”, concluiu.

22/08/2011

**DATA DE EMISSÃO DO CHEQUE É O TERMO INICIAL PARA A FLUÊNCIA DO PRAZO EXECUTÓRIO**

A Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) consolidou o entendimento de que o cheque deixa de ser título executivo no prazo de seis meses, contados do término do prazo de apresentação fixado pela Lei 7.357/85. A Quarta Turma considerou que o prazo de prescrição se encontra estritamente vinculado à data em que foi emitido e a regra persiste independentemente de o cheque ter sido emitido de forma pós-datada.

A Lei do Cheque confere ao portador o prazo de apresentação de 30 dias, se emitido na praça de pagamento, ou de 60 dias, se emitido em outro lugar do território nacional ou no exterior. Decorrida a prescrição, de seis meses após esses períodos, o cheque perde a executividade, ou seja, não serve mais para instruir processos de execução e somente pode ser cobrado por ação monitoria ou ação de conhecimento – que é demorada, admite provas e discussões em torno da sua origem e legalidade.

No caso decidido pelo STJ, um comerciante de Santa Catarina recebeu cheques com data de emissão do dia 20 de novembro de 2000 e, por conta de acordo feito com o cliente, prometeu apresentá-los somente no dia 31 de agosto de 2001. O comerciante alegava que a última data é que deveria contar o prazo de apresentação. O cheque foi apresentado à compensação em 5 de outubro de 2001. O comerciante alegou que o acordo para apresentação do cheque deveria ser respeitado.

A Quarta Turma entende que, nas hipóteses em que a data de emissão difere daquela ajustada entre as partes, o prazo de apresentação tem início no dia constante como sendo a da emissão. Segundo o relator, ministro Luis Felipe Salomão, o cheque é ordem de pagamento à vista e se submete aos princípios cambiários. A ampliação do prazo de prescrição, segundo ele, é repelida pelo artigo 192 do Código Civil.

De acordo com o relator, a utilização de cheque pós-datado, embora disseminada

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

socialmente, impõe ao tomador do título a possibilidade de assumir riscos, como o encurtamento do prazo prescricional, bem como a possibilidade de ser responsabilizado civilmente pela apresentação do cheque antes do prazo estipulado.

23/08/2011

**FILHO DE VÍTIMAS DO BATEAU MOUCHE TEM PENSÃO LIMITADA AOS 25 ANOS**

A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) reduziu o termo final da pensão devida a um homem que perdeu os pais no naufrágio da embarcação Bateau Mouche IV, na noite do réveillon de 1988 para 1989. Os ministros consideraram que a pensão devida ao filho menor em decorrência da morte dos pais tem como termo final a data em que o beneficiário completa 25 anos de idade, quando se presume que tenha concluído sua formação.

O filho das vítimas havia ajuizado ação de indenização contra a União, a Bateau Mouche Rio Turismo Ltda. e seus sócios. O pedido foi julgado parcialmente procedente e os réus foram condenados a pagar, solidariamente, pensão equivalente a dez salários mínimos por mês, desde a data do naufrágio até a data em que o autor completasse 25 anos; danos patrimoniais emergentes, no valor de um quinto do ressarcimento das passagens e das despesas com funeral, sepultura e traslado dos corpos, e danos morais correspondentes a 800 salários mínimos.

Ao julgar a apelação, o Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF2) condenou os sócios gerentes da empresa Itatiaia Agência de Viagens e Turismo Ltda. a pagar solidariamente com os demais réus as indenizações estabelecidas na sentença. Fixou também o valor da pensão mensal em 50% do somatório da remuneração dos falecidos pais e estabeleceu que a pensão seria paga de forma vitalícia.

A União opôs embargos de declaração, que foram parcialmente acolhidos para reduzir o termo final da pensão à data em que o autor da ação completasse 30 anos, ajustando-o ao que constava no pedido de indenização.

**Recursos**

Em recurso especial interposto no STJ, a União (condenada em razão de seu papel na fiscalização das embarcações) sustentou que a omissão referente ao fundamento legal de sua responsabilização não foi sanada e argumentou não estarem presentes os requisitos necessários à caracterização da responsabilidade objetiva da administração pública – o dano, a ação administrativa e o nexo causal entre ação e dano.

Apontou ainda violação ao artigo 1.518 do Código Civil, afirmando que a própria desconsideração da personalidade jurídica das empresas envolvidas excluiria a possibilidade de solidariedade da União. Quanto à pensão, afirmou que deveria ser limitada à data em que o beneficiário completasse 21 anos – subsidiariamente, pediu que fosse considerada a idade de 24 ou 25 anos.

O autor da ação também interpôs recurso especial, alegando que os embargos de declaração opostos pela União (que levaram à redução do tempo da pensão) só poderiam ter sido acolhidos, com efeitos modificativos, após sua intimação para apresentar impugnação.

Sustentou também que, tendo formulado pedido no sentido de que a pensão tivesse como termo final a sobrevida estimada dos pais ou, subsidiariamente, a data em que completasse 30 anos, o TRF2 não poderia, em embargos de declaração e sem sua intimação, alterar o julgado que havia concedido pensão vitalícia.

**Solidariedade**

Ao analisar o recurso interposto pela União no que se refere à responsabilidade de indenizar o filho das vítimas, o relator, ministro Arnaldo Esteves Lima, observou que o tribunal carioca decidiu a causa com fundamento no artigo 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal, cujo exame é vedado em recurso especial.

O ministro afastou a alegação de ofensa ao artigo 1.518 do Código Civil, pois, “reconhecida a responsabilidade da União pelos danos causados ao autor da demanda, a solidariedade com os demais réus é consequência lógica da aplicação final do referido dispositivo legal, segundo o qual, ‘se tiver mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação’”.

Quanto ao termo final da pensão, Arnaldo Esteves Lima entendeu que “é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que a pensão devida ao filho menor em decorrência da morte dos pais tem como termo final a data em que o beneficiário completa 25 anos de idade, quando se presume tenha concluído sua formação”.

No exame do recurso do autor da ação, o relator constatou que, tendo o TRF2 sanado a obscuridade apontada nos embargos de declaração e adequado o resultado do julgamento ao pedido subsidiário do filho das vítimas (pois já rejeitado o pedido principal), “a ausência de intimação para responder aos embargos não gera nulidade, pois ausente prejuízo para a parte”.

Desse modo, o ministro Arnaldo Esteves Lima negou provimento ao recurso do autor da demanda e conheceu parcialmente do recurso interposto pela União, dando-lhe parcial provimento para fixar como termo final da pensão o 25º aniversário do autor. Os

demais ministros da Primeira Turma acompanharam o voto do relator.

24/08/2011

**INDICAÇÃO DE BEM À PENHORA NÃO AFASTA GARANTIA DA IMPENHORABILIDADE**

A indicação do bem à penhora pelo devedor não implica renúncia ao benefício da impenhorabilidade garantida pela Lei 8.009/90. A decisão é da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao julgar recurso no qual um executado do Rio Grande do Sul questionava a penhora de um televisor, em execução movida pela Caixa Econômica Federal (CEF).

A Lei 8.009 protege da penhora o imóvel considerado bem de família e os móveis que o guarnecem. Tanto a sentença proferida pelo juízo de primeiro grau quanto o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS) reconheceram a penhorabilidade do televisor, ao argumento de que o bem era alienável e foi indicado pelo próprio devedor, perdendo a garantia prevista no artigo 1º da Lei 8.009.

Segundo o relator do recurso, ministro Luis Felipe Salomão, o televisor e outros utilitários da vida moderna, em regra, são impenhoráveis quando guarnecem a residência do devedor. Independentemente de ser essencial ou não à manutenção da entidade familiar, não possui natureza suntuosa e, assim, não se inclui entre os bens permitidos à constrição, como obras de arte e adornos luxuosos.

A indicação do bem à penhora pelo devedor na execução, para o ministro, não implica renúncia ao benefício da impenhorabilidade, pois a instituição do bem de família constitui princípio de ordem pública, que prevalece sobre a vontade manifestada. A jurisprudência do STJ protege os bens que guarnecem a residência, como aparelho de som, microondas, computador e impressora, exceto se estiverem em duplicidade.

29/08/2011

**DESCONSIDERAÇÃO DE PERSONALIDADE DE EMPRESAS É TEMA DE DEBATE EM SEMINÁRIO**

Evolução na jurisprudência sobre a personalidade jurídica, a desconsideração da personalidade de empresas foi o tema do primeiro painel do seminário “Desafios do Direito Comercial” promovido pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (Enfam), no Superior Tribunal de Justiça (STJ). A presidente da mesa, ministra Nancy Andrighi, lembrou que a tese da desconsideração surgiu nos países que usam o sistema da common

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

law, como a Inglaterra, e chegou ao Brasil na década de 1960.

A ministra Andrighi destacou que o STJ teve importância fundamental na criação da jurisprudência da matéria. Um exemplo foi o julgamento na Terceira Turma que permitiu estender a falência a empresas coligadas se há sinais claros de tentativa de burlar os credores.

A primeira palestrante, a advogada, professora de direito da Universidade de Brasília (UnB) e doutora pela PUC/SP Ana Frazão, apontou que a pessoa jurídica é essencial para o fomento econômico, protegendo o patrimônio dos acionistas e sócios para a exploração de atividades comerciais. Isso permite, inclusive, a redução de custos das transações. Entretanto, ela também salientou, que o Estado deve coibir abusos e desvios do uso da personalidade jurídica. “A desconsideração não é panaceia e não deve ser usada sem ponderação”, afirmou.

Há duas vertentes principais para a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica, explicou a professora Frazão. A primeira é a chamada “Teoria Menor” insolvência para desconsiderar a personalidade. Já a “Teoria Maior” exige além da insolvência abuso ou desvio de função da empresa. A jurisprudência brasileira tem dado preferência à teoria maior, pois a menor é a completa negação da personalidade jurídica.

Para a professora, o uso da teoria menor é restrito a casos em que se exige proteção diferenciada para credores não-contratuais e pequenos credores, como clientes e trabalhadores. “Grandes credores geralmente são mais protegidos pelo seu poder maior de barganha que permite que eles exijam mais garantias”, comentou.

Ela também apontou que faltam critérios em relação ao momento em que os sócios podem ser responsabilizados com seus patrimônios ou quando a responsabilidade é exclusiva da empresa. Citou o como exemplo a subcapitalização, ou seja, quando a empresa é criada com capital claramente inferior ao necessário para explorar a atividade econômica. A professora Frazão opinou que no Brasil é fácil abrir essas empresas e que é comum que elas sejam só de fachada.

O palestrante seguinte, Alfredo de Assis Gonçalves Neto, professor da Universidade Federal do Paraná e especialista em direito econômico e empresarial, destacou que um risco da desconsideração é a insegurança jurídica. O palestrante asseverou que o instituto é essencial para o direito comercial atual, mas alertou que “causa preocupação com a falta de critérios com que ela é empregada”. O problema seria especialmente grave na

Justiça do Trabalho, onde a desconsideração é usada para cobrar dívidas trabalhistas.

O advogado também acrescenta que o Código de Defesa do Consumidor não autoriza pedir a desconsideração, como têm entendido alguns tribunais. Apenas aponta a corresponsabilidade das sociedades e empresários. “Como aplicar a desconsideração exatamente no momento que o sócio da empresa deveria ser protegido?”, questionou. Alfredo de Assis concluiu afirmando que o tema deve ser amplamente debatido para criar uma jurisprudência segura.

31/08/2011

### GUARDA COMPARTILHADA PODE SER DECRETADA MESMO SEM CONSENSO ENTRE PAIS

Mesmo que não haja consenso entre os pais, a guarda compartilhada de menor pode ser decretada em juízo. A Terceira Turma adotou esse entendimento ao julgar recurso contra decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), interposto por pai que pretendia ter a guarda exclusiva do filho.

O pai requereu a guarda do filho sob a alegação de que a ex-mulher tentou levá-lo para morar em outra cidade. Alegou ter melhores condições para criar a criança do que a mãe. Na primeira instância, foi determinada a guarda compartilhada, com alternância de fins de semana, férias e feriados. Além disso, o filho deveria passar três dias da semana com um dos pais e quatro com outro, também alternadamente.

O pai recorreu, mas o TJMG manteve o julgamento anterior por considerar que não havia razões para alterar a guarda compartilhada. Para o tribunal mineiro, os interesses do menor são mais bem atendidos desse modo.

No recurso ao STJ, o pai alegou que a decisão do TJMG teria contrariado os artigos 1.583 e 1.584 do Código Civil, que regulam a guarda compartilhada – a qual, para ele, só deveria ser deferida se houvesse relacionamento cordato entre os pais. Alegou ainda que a alternância entre as casas dos pais caracterizaria a guarda alternada, repudiada pela doutrina por causar efeitos negativos à criança.

A questão da necessidade de consenso entre os pais é um tema novo no STJ, destacou a relatora do processo, ministra Nancy Andrighi. Ela lembrou que a guarda compartilhada entrou na legislação brasileira apenas em 2008 (com a Lei 11.698, que alterou o Código Civil de 2002) e que a necessidade de consenso tem gerado acirradas discussões entre os doutrinadores.

“Os direitos dos pais em relação aos filhos são, na verdade, outorgas legais que têm por objetivo a proteção à criança e ao adolescente”, asseverou, acrescentando que

“exigir-se consenso para a guarda compartilhada dá foco distorcido à problemática, pois se centra na existência de litígio e se ignora a busca do melhor interesse do menor”.

A ministra disse que o CC de 2002 deu ênfase ao exercício conjunto do poder familiar em caso de separação – não mais apenas pelas mães, como era tradicional. “O poder familiar deve ser exercido, nos limites de sua possibilidade, por ambos os genitores. Infe-re-se dessa premissa a primazia da guarda compartilhada sobre a unilateral”, afirmou. Ela apontou que, apesar do consenso ser desejável, a separação geralmente ocorre quando há maior distanciamento do casal. Portanto, tal exigência deve ser avaliada com ponderação.

“É questionável a afirmação de que a litigiosidade entre os pais impede a fixação da guarda compartilhada, pois se ignora toda a estruturação teórica, prática e legal que aponta para a adoção da guarda compartilhada como regra”, disse a ministra. O foco, salientou, deve ser sempre o bem estar do menor, que é mais bem atendido com a guarda compartilhada pelo ex-casal. A ação de equipe interdisciplinar, prevista no artigo 1.584, parágrafo 3º, visa exatamente a facilitar o exercício da guarda compartilhada.

A ministra admitiu que o compartilhamento da guarda pode ser dificultado pela intransigência de um ou de ambos os pais, contudo, mesmo assim, o procedimento deve ser buscado. “A guarda compartilhada é o ideal a ser buscado no exercício do poder familiar entre pais separados, mesmo que demande deles reestruturações, concessões e adequações diversas, para que seus filhos possam usufruir, durante sua formação, do ideal psicológico de duplo referencial”, afirmou ela.

Segundo Nancy Andrighi, “a drástica fórmula de imposição judicial das atribuições de cada um dos pais, e o período de convivência da criança sob guarda compartilhada, quando não houver consenso, é medida extrema, porém necessária à implementação dessa nova visão”.

A relatora também considerou que não ficou caracterizada a guarda alternada. Nesses casos, quando a criança está com um dos pais, este exerce totalmente o poder familiar. Na compartilhada, mesmo que a custódia física esteja com um dos pais, os dois têm autoridade legal sobre o menor.

Ela afirmou ainda que “a guarda compartilhada deve ser tida como regra, e a custódia física conjunta, sempre que possível, como sua efetiva expressão”. Detalhes como localização das residências, capacidade financeira, disponibilidade de tempo e rotinas do menor, de acordo com a ministra, devem ser levados em conta nas definições sobre a custódia física.

Rejeitado o recurso do pai, a guarda compartilhada foi mantida nos termos definidos pela Justiça de Minas Gerais.

## SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

**União Estável Homoafetiva - Legitimidade Constitucional - Afeto como Valor Jurídico - Direito à Busca da Felicidade - Função Contramajoritária do STF (Transcrições)**

RE 477554/MG\*

**RELATOR: Min. Celso de Mello**

EMENTA: UNIÃO CIVIL ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO. ALTA RELEVÂNCIA SOCIAL E JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA QUESTÃO PERTINENTE ÀS UNIÕES HOMOAFETIVAS. LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO RECONHECIMENTO E QUALIFICAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA COMO ENTIDADE FAMILIAR: POSIÇÃO CONSAGRADA NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (ADPF 132/RJ E ADI 4.277/DF). O AFETO COMO VALOR JURÍDICO IMPREGNADO DE NATUREZA CONSTITUCIONAL: A VALORIZAÇÃO DESSE NOVO PARADIGMA COMO NÚCLEO CONFORMADOR DO CONCEITO DE FAMÍLIA. O DIREITO À BUSCA DA FELICIDADE, VERDADEIRO POSTULADO CONSTITUCIONAL IMPLÍCITO E EXPRESSÃO DE UMA IDÉIA-FORÇA QUE DERIVA DO PRINCÍPIO DA ESSENCIAL DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. PRINCÍPIOS DE YOGYAKARTA (2006): DIREITO DE QUALQUER PESSOA DE CONSTITUIR FAMÍLIA, INDEPENDENTEMENTE DE SUA ORIENTAÇÃO SEXUAL OU IDENTIDADE DE GÊNERO. DIREITO DO COMPANHEIRO, NA UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA, À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE DE SEU PARCEIRO, DESDE QUE OBSERVADOS OS REQUISITOS DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL. O ART. 226, § 3º, DA LEI FUNDAMENTAL CONSTITUI TÍPICA NORMA DE INCLUSÃO. A FUNÇÃO CONTRAMAJORITÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO. A PROTEÇÃO DAS MINORIAS ANALISADA NA PERSPECTIVA DE UMA CONCEPÇÃO MATERIAL DE DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO. \* decisão publicada no DJe de 3.8.2011

[Clique aqui para abrir as transcrições RE 477554/MG.](#)

**CONFLITO DE ATRIBUIÇÕES E FUNDEF**

O Plenário iniciou julgamento de ações cíveis originárias em que se discute conflito negativo de atribuições entre o Ministério Público Federal e o Ministério Público do Estado de São Paulo para investigação de irregularidades concernentes à gestão e prestação de contas dos recursos oriundos do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino e Valorização do Magistério - Fundef, que passou a denominar-se Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização da Educação - Fundeb. A Min. Ellen Gracie, relatora, reconheceu a atribuição do Ministério Público Federal para apurar eventual ocorrência de ilícito penal e a do Mi-

nistério Público do Estado de São Paulo para investigar hipóteses de improbidade administrativa (ação de responsabilidade civil). Após, pediu vista o Min. Luiz Fux. [ACO 1109/SP, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. \(ACO-1109\)](#).

**ART. 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.666/93 E PETROBRÁS**

O Plenário iniciou julgamento de recurso extraordinário em que se discute a aplicação, ou não, à Petrobrás, do disposto no art. 1º, parágrafo único, da Lei 8.666/93 ("Art. 1º Esta Lei estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Parágrafo único. Subordinam-se ao regime desta Lei, além dos órgãos da administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios."). Na espécie, o tribunal local reformara sentença concessiva de indenização em favor das empresas recorrentes e assentara, por seu Órgão Especial, a não-incidência do aludido dispositivo legal à Petrobrás, ao fundamento de que, por se tratar de sociedade de economia mista, seu regime jurídico seria de natureza privada. As recorrentes sustentam violação ao art. 37, XXI, da CF, ao argumento de que seria nulo o ato da Petrobrás que cancelara contrato com elas firmado e submetera a outra empresa os serviços de afretamento de navios, sem observância à regra constitucional que exige licitação. O recurso fora deslocado ao Pleno, pela 1ª Turma, após o acolhimento de questão de ordem suscitada pelo Min. Marco Aurélio, que reputara estar-se diante de extraordinário apresentado também com base na alínea b do art. 102, III, da CF ("III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: ... b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;"). Por essa razão, asseverara que o afastamento, pelo Órgão Especial, do artigo questionado pressuporia a pecha de inconstitucionalidade — v. Informativos 522 e 546. O Min. Dias Toffoli, relator, desproveu o recurso, para afastar a aplicabilidade do art. 1º, parágrafo único, da Lei 8.666/93, à recorrida. Inicialmente, destacou que, à época dos fatos em discussão, vigorava o art. 173, § 1º, da CF, em sua redação original. Considerou que se preconizava, então, que a sociedade de economia mista, a empresa pública e outras entidades que viessem a explorar atividade econômica deveriam sujeitar-se a regime jurídico próprio de empresas privadas, inclusive quanto a obrigações trabalhistas e tributárias. Afirmou que a EC 19/98, ao alterar o referido dispositivo, determinara que o estatuto jurídico da sociedade de economia mista e

da empresa pública, de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, deveria ser estabelecido por lei. Aduziu, entretanto, que, em ambos os momentos em que redigidas essas normas constitucionais, desejara-se proteger a atividade dessas sociedades, impondo-lhes, sempre, o regime de empresas privadas. Asseverou que esse aspecto revelaria a preocupação de assegurar que o desempenho das sociedades de economia mista pudesse se equivaler ao das demais empresas no mercado, de maneira a afastar qualquer mecanismo de proteção ou de privilégios. Assinalou que, em observância à disciplina constitucional trazida pela EC 9/95, que relativizara o monopólio do petróleo, outrora exclusivo da União, a empresa recorrida passara a se submeter a regime diferenciado de licitação — nos termos da Lei 9.748/97 e do Decreto 2.745/98 —, uma vez que sua atividade econômica vinculava-se a um regime de livre competição. Consignou não se poder exigir que a recorrida se subordinasse aos rígidos limites da licitação destinada aos serviços públicos — prevista na Lei 8.666/93 —, sob pena de se criar grave obstáculo ao normal desempenho de suas atividades comerciais. Destacou que a interpretação no sentido de que empresas como essa se sujeitam a regime jurídico de direito privado seria até mesmo anterior às referidas emendas constitucionais e que as exigências mercadológicas em contratos de afretamento, como no caso, seriam incompatíveis com a Lei 8.666/93, tendo em vista se tratar de modelos contratuais padronizados internacionalmente. Reputou, ademais, que a globalização da economia exigiria que se descentralizasse a produção de bens e serviços, considerados os preços e as condições de fornecimento, razão pela qual o Estado moderno deveria se adequar a essas exigências competitivas, sob o risco de derrocada econômica. Concluiu que empresas de economia mista que disputam livremente o mercado, sob o regime de empresas privadas, conforme a Constituição, deveriam estar submetidas a regramento próprio e diferenciado, de acordo com o que o constituinte derivado pretendia aperfeiçoar desde a edição da EC 9/95. Em divergência, o Min. Marco Aurélio proveu o recurso, para assentar a constitucionalidade do dispositivo questionado. Afirmou que as sociedades de economia mista estariam obrigadas a contratar mediante licitação, considerada a eficácia do ordenamento jurídico constitucional e o cuidado quanto à coisa pública. Aduziu que o art. 37, XXI, da CF teria por escopo evitar que interesses maiores fossem norteados por certa política vigente, com o fim de se beneficiar algum cidadão em detrimento de outros. Ressaltou a necessidade de tratamento igualitário de tantos quantos se disponham a contratar com a Administração Pública, em que pese a existência de normas especiais de regência. Consignou que a leitura da alteração legislativa promovida pela EC 19/98 levaria a duas conclusões: a de que o instituto

## SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

da licitação teria sido inicialmente previsto de forma a abranger as sociedades de economia mista; e a de que a lei própria ao estatuto da sociedade de economia mista e subsidiárias, bem como da empresa pública — ambas exploradoras de atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços — deveria tratar de licitação, observados os princípios da Administração Pública. Afirmou que o art. 173, § 1º, da CF originalmente dispunha que empresas públicas e sociedades de economia mista seriam pessoas jurídicas de direito privado, submetidas, portanto, a regime jurídico pertinente às empresas privadas propriamente ditas. Frisou, entretanto, que o aludido dispositivo não excluía obrigação própria da Administração Pública geral, mas apenas afastava tratamento preferencial, a implicar desequilíbrio de mercado. Enfatizou que, sob o ângulo da licitação, com a EC 19/98 viera à balha dispositivo a especificá-la, e não a afastá-la. Desse modo, concluiu não haver conflito entre o art. 173, § 1º, da CF e o art. 1º, parágrafo único, da Lei 8.666/93. Após, pediu vista dos autos o Min. Luiz Fux. [RE 441280/RS, rel. Min. Dias Toffoli, 3.8.2011. \(RE-441280\)](#)

#### DISPONIBILIDADE E CARGO EM COMISSÃO

A 1ª Turma retomou julgamento de recurso extraordinário em que servidor colocado em disponibilidade, por extinção do cargo do qual titular, e posteriormente nomeado para exercer cargo em comissão, sustenta a possibilidade de percepção cumulativa de vencimentos com a parcela remuneratória referente àquele cargo extinto. No caso, o Município de Tupã/SP ajuizara ação de repetição de indébito, cujo pedido fora denegado, objetivando a devolução do que recebido no período compreendido entre maio de 1978 (data em que nomeado para cargo em comissão) a dezembro de 1988 (data de sua exoneração do referido cargo). O tribunal de justiça local reformara essa decisão, o que ensejara o presente recurso, no qual o recorrente alega ofensa ao art. 37, XVI, da CF, por ausência de proibição constitucional de acumulação remunerada de cargos públicos para aquele que tem seu cargo extinto e passa a exercer outro, por conveniência da própria Administração — v. Informativo 501. O Min. Ayres Britto, em voto-vista, acompanhou o relator para conhecer e dar provimento ao recurso a fim de que o servidor não seja obrigado a restituir o que recebera a título de remuneração de disponibilidade. Asseverou que o servidor colocado naquela situação não se desvincularia dos quadros estatais e que estaria em estado de inativação, não correspondente à aposentadoria. Afirmou que a proibição contida na Constituição seria para o cargo de magistrado que, nem em disponibilidade, poderia ser nomeado para cargo em comissão e, por conseqüência, essa mesma regra

aplicar-se-ia a membro do Ministério Público. Ademais, o servidor recebera os valores de boa-fé. Após, pediu vista a Min. Cármen Lúcia. [RE 161742/SP, rel. Min. Menezes Direito, 16.8.2011. \(RE-161742\)](#)

#### DEVIDO PROCESSO LEGAL E NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Em conclusão, a 1ª Turma, por maioria, não conheceu de recurso extraordinário interposto de acórdão que, em ação de responsabilidade civil fundada em atendimento médico inadequado, mantivera a condenação do recorrente ao pagamento de indenização por danos material e moral. Alegava-se, na espécie, ofensa ao art. 5º, LIV e LV, da CF, ao argumento de que a Corte de origem teria modificado a causa de pedir invocada pela autora, ao embasar sua decisão em prova inidônea e se recusado a prestar jurisdição quanto à existência de julgamento extra petita. Ademais, sustentava-se a desnecessidade de prequestionamento, uma vez que a decisão recorrida revelaria error in iudicando, bem como se aduzia que o desprovimento dos embargos de declaração a ela opostos implicaria inobservância aos princípios constitucionais do acesso ao Poder Judiciário e da ampla defesa. No caso, o recurso especial, já transitado em julgado, apresentado simultaneamente com o apelo extremo fora provido, em parte, para excluir o ora recorrente da condenação pelo dano material e reduzir o valor da indenização por dano moral — v. Informativo 486. Consignou-se que o exame do suposto dano envolveria ofensa reflexa à Constituição, cujo exame pelo STJ se dera com base na legislação infraconstitucional. O Min. Ayres Britto acrescentou que a matéria fática e jurídica determinaria a competência *ratione materiae* de um órgão judicante. Desse modo, a correta tipificação operada pelo tribunal a quo, a respeito da controvérsia posta ao seu exame, não implicara modificação da causa de pedir. Ademais, observou que a Corte de origem não incorrera em omissão no que se refere à decisão explícita quanto à competência material à luz do caso concreto sob sua responsabilidade. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, relator, e Ricardo Lewandowski, que proviam o recurso por entenderem violados os princípios da legalidade e do devido processo legal, haja vista que o tribunal de origem, embora instado nos embargos declaratórios a emitir pronunciamento explícito, não procedera à análise do que suscitado pelo recorrente a respeito da substituição, pelo órgão julgador, da causa de pedir constante da inicial. [RE 422558/SP, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Cármen Lúcia, 16.8.2011. \(RE-422558\)](#)

#### CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE PARTE VARIÁVEL DE GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO

A 1ª Turma iniciou julgamento de mandado

de segurança impetrado contra acórdão do TCU que, ao rever sua interpretação, entendera que a parcela variável que excede 30% da gratificação de desempenho não integraria os proventos de servidor daquele órgão, aposentado posteriormente à EC 41/2003. A Corte de Contas reputara incabível a incidência de contribuição previdenciária sobre o aludido excedente e, em conseqüência, determinara a devolução dos valores pagos a mais pelo impetrante, com recálculo e redução de seus proventos. O Min. Ricardo Lewandowski, relator, concedeu a segurança e salientou que, durante o período em que instituída a gratificação de desempenho até a passagem do servidor para a inatividade, houvera a incidência da contribuição previdenciária sobre a parcela variável. Destacou que uma das mudanças trazidas pela EC 41/2003 foi o fim da chamada integralidade dos proventos da aposentadoria — que garantia ao inativo a totalidade da remuneração recebida na atividade, no cargo efetivo em que se desse a aposentação. Registrou que, atualmente, são consideradas como base de contribuição as parcelas remuneratórias definidas em lei. Dessa forma, não se levaria mais em conta se a parcela que sofrerá a incidência da exação previdenciária será devida, ou não, na inatividade.

Aduziu que, para regulamentar essa nova regra constitucional, promulgou-se a Lei 10.887/2004, que estabeleceu novo método de cálculo dos proventos, a partir da média aritmética das maiores remunerações do servidor, consideradas apenas aquelas nas quais incidente contribuição previdenciária. Asseverou que a gratificação de desempenho integraria a remuneração do servidor e estaria compreendida no § 1º do art. 4º da mencionada norma, na expressão “quaisquer outras vantagens”, excluídas, apenas, em rol taxativo, aquelas listadas nos seus incisos I a IX. O relator concluiu da leitura conjunta dos §§ 1º e 2º do art. 4º da Lei 10.887/2004 que as vantagens que o legislador quis excluir da base de contribuição foram discriminadas no § 1º, enquanto o § 2º da citada lei, somente enumerara quais daquelas vantagens excluídas (no § 1º) poderiam ser objeto de opção por parte do servidor público para o efeito de inclusão na base de contribuição visando ao cálculo dos proventos de aposentadoria. Desse modo, não haveria que se falar em aplicação do § 2º do art. 4º da Lei 10.887/2004 no caso, pois inexistente faculdade, por parte do servidor, no sentido de incluir, ou não, a parcela variável da gratificação de desempenho na base de contribuição, mas sim obrigatoriedade, por constituir vantagem não excluída pelo legislador. Após os votos dos Ministros Dias Toffoli e Marco Aurélio, que também concediam a segurança, pediu vista a Min. Cármen Lúcia. [MS 25494/DF, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 16.8.2011. \(MS-25494\)](#)



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**CIVIL E PROCESSUAL. PEDIDO DE GUARDA COMPARTILHADA DE MENOR POR TIO E AVÓ PATERNOS. PEDIDO JURIDICAMENTE POSSÍVEL. SITUAÇÃO QUE MELHOR ATENDE AO INTERESSE DA CRIANÇA. SITUAÇÃO FÁTICA JÁ EXISTENTE. CONCORDÂNCIA DA CRIANÇA E SEUS GENITORES. PARECER FAVORÁVEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.**

I. A peculiaridade da situação dos autos, que retrata a longa co-habitação do menor com a avó e o tio paternos, desde os quatro meses de idade, os bons cuidados àquele dispensados, e a anuência dos genitores quanto à pretensão dos recorrentes, também endossada pelo Ministério Público Estadual, é recomendável, em benefício da criança, a concessão da guarda compartilhada. II. Recurso especial conhecido e provido. RECURSO ESPECIAL Nº 1.147.138 - SP (2009/0125640-2). [Clique aqui para abrir a íntegra da decisão.](#)

**HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ESTRANGEIRA. DISSOLUÇÃO DE CASAMENTO. EC 66, DE 2010. DISPOSIÇÕES ACERCA DA GUARDA, VISITAÇÃO E ALIMENTOS DEVIDOS AOS FILHOS. PARTILHA DE BENS. IMÓVEL SITUADO NO BRASIL. DECISÃO PROLATADA POR AUTORIDADE JUDICIÁRIA BRASILEIRA. OFENSA À SOBERANIA NACIONAL.**

1. A sentença estrangeira encontra-se apta à homologação, quando atendidos os requisitos dos arts. 5º e 6º da Resolução STJ n.º 9/2005: (i) a sua prolação por autoridade competente; (ii) a devida ciência do réu nos autos da decisão homologanda; (iii) o seu trânsito em julgado; (iv) a chancela consular brasileira acompanhada de tradução por tradutor oficial ou juramentado; (v) a ausência de ofensa à soberania ou à ordem pública. 2. A nova redação dada pela EC 66, de 2010, ao § 6º do art. 226 da CF/88 tornou prescindível a comprovação do preenchimento do requisito temporal outrora previsto para fins de obtenção do divórcio. 3. Afronta a homologabilidade da sentença estrangeira de dissolução de casamento a ofensa à soberania nacional, nos termos do art. 6º da Resolução n.º 9, de 2005, ante a existência de decisão prolatada por autoridade judiciária brasileira a respeito das mesmas questões tratadas na sentença homologanda. 4. A exclusividade de jurisdição relativamente a imóveis situados no Brasil, prevista no art. 89, I, do CPC, afasta a homologação de sentença estrangeira na parte em que incluiu bem dessa natureza como ativo conjugal sujeito à partilha. 5. Pedido de homologação de sentença estrangeira parcialmente deferido, tão somente para os efeitos de dissolução do casamento e da partilha de bens do casal, com exclusão do imóvel situado no Brasil. (SEC 5.302/EX, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 12/05/2011, DJe 07/06/2011)

**COMPETÊNCIA. ARRECADAÇÃO. IMÓVEIS. FALÊNCIA. ALUGUÉIS.**

A Seção conheceu do conflito e declarou competente o juízo falimentar para decidir o destino dos alugueis referentes aos imóveis arrecadados na falência. In casu, os valores das locações estavam depositados em nome da falida em ações que tramitam no juízo trabalhista. Para o Min. Relator, busca-se evitar a prolação de decisões conflitantes e o beneficiamento de alguns credores em detrimento dos demais, sobretudo pelo fato de estar em curso, no juízo universal, ação revocatória proposta pela massa falida para anular os atos de alienação dos referidos bens. Precedente citado: CC 84.752-RN, DJ 1º/8/2007. [CC 112.697-SP, Rel. Min. Raul Araújo Filho, julgado em 22/6/2011.](#)

**COMPETÊNCIA. QUERELA NULLITATIS. JUÍZO. DECISÃO VICIADA.**

Trata-se de definir a competência para processar e julgar a ação ajuizada pelo INSS, que alegava não ter sido citado para a demanda que determinou a revisão do benefício acidentário do segurado. Logo, versa sobre a competência para processar e julgar a querela nullitatis. A Seção entendeu competir ao juízo que proferiu a decisão supostamente viciada processar e julgar a ação declaratória de nulidade. Precedente citado: AgRg no REsp 1.199.335-RJ, DJe 22/3/2011. CC 114.593-SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 22/6/2011.

**DESAPROPRIAÇÃO. TERRAS. AEROPORTO. GALEÃO. PRESCRIÇÃO.**

A Turma conheceu parcialmente do recurso da União e, nessa extensão, proveu-o para reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão executiva, invertendo os ônus sucumbenciais nos termos do fixado pelo magistrado de primeira instância. No caso, a ação ordinária discutia a desapropriação indireta das glebas hoje pertencentes ao Aeroporto Internacional do Galeão e a indenização a que fora condenada a União, arbitrada em R\$ 17 bilhões. No REsp, a recorrente (União) alegou que inúmeras ilegalidades teriam ocorrido na ação de conhecimento, a qual se iniciou em 1951. Entre as ilegalidades apontadas pela União, estaria o vício de representação da companhia recorrida em liquidação, omissões perpetradas pelo TRF acerca de questões fundamentais ao deslinde da controvérsia, o que tornaria nulo o acórdão recorrido, bem como a ocorrência de prescrição. O Ministro Mauro Campbell Marques, Relator do REsp, iniciou seu voto afastando as preliminares de nulidade por suposto vício de representação da empresa recorrida e das alegadas omissões do acórdão a quo. Entendeu o Min. Relator que não seria possível o conhecimento do REsp quanto ao vício de representação, pois tal medida implicaria a

análise de todo o acervo probatório dos autos, hipótese que encontra óbice na Súm. n. 7-STJ. Quanto à omissão do TRF, asseverou que todas as questões suscitadas pelas partes foram exaustivamente analisadas por aquele tribunal, inclusive quando da admissibilidade do REsp, razão por que não seria possível sustentar haver omissão no julgamento. Quanto à preliminar de mérito, afirmou ter havido a prescrição da pretensão executiva, uma vez que a companhia recorrida, após a liquidação dos cálculos por sentença com trânsito em julgado, teria levado 20 anos para propor a ação de execução. Ressaltou ainda que, em 9/4/1997, os autos foram retirados do cartório pelo advogado da companhia recorrida sob a alegação de que estariam diligenciando para uma melhor composição da lide. No entanto, o processo não foi devolvido nas datas estipuladas e permaneceu desaparecido por mais de quatro anos, sendo devolvido em 16/5/2001 por um pastor de igreja evangélica, que redigiu ofício noticiando o achado na igreja e informando a devolução dos autos em cartório. O Min. Relator ainda afirmou que a inércia da companhia recorrida em propor a ação de execução por tempo superior a 20 anos fulminou a pretensão do particular de receber o valor de R\$ 17 bilhões. Concluiu por fim, no que foi acompanhado pelos demais Ministros da Turma, que, no caso, sequer se iniciou a ação de execução, razão por que é inevitável o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, visto que o prazo vintenário é contado a partir do trânsito em julgado da homologação da sentença de liquidação, que se deu em 2/4/1990 e findou em 2/4/2010. Precedentes citados: REsp 993.554-RS, DJe 30/5/2008; REsp 450.860-RS, DJ 1º/8/2006; AgRg no Ag 1.300.072-SP, DJe 3/9/2010; AgRg no REsp 1.159.721-RN, DJe 18/6/2010; AgRg no REsp 1.056.531-SP, DJe 19/11/2008; REsp 536.600-SC, DJ 12/9/2005; REsp 1.231.805-PE, DJe 4/3/2011; AgRg no REsp 1.129.931-PR, DJe 18/12/2009, e AgRg no REsp 1.106.436-PR, DJe 14/12/2009. [REsp 894.911-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 21/6/2011.](#)

**AÇÃO POPULAR. ENERGIA ELÉTRICA. HONORÁRIOS PERICIAIS. ISENÇÃO.**

In casu, cuida-se de ação popular ajuizada na origem contra a companhia de energia elétrica e outros com o intuito de que seja declarada a ilegalidade de faturamento de contrato de fornecimento de energia elétrica destinada à iluminação pública, ou seja, iluminação de vias internas de condomínios fechados. Consta dos autos que, já na fase da sentença de mérito, entendeu-se haver necessidade de produção de prova pericial para solucionar o mérito e o tribunal a quo manteve o mesmo entendimento da sentença, condenando o autor da ação e o réu a antecipar os honorários periciais. No REsp, discute-se a determinação de antecipar os honorários periciais em ação popular, visto ser aplicável o art. 18 da Lei n. 7.347/1985 – Lei da Ação Civil Pública (até mesmo porque essa lei baseou-se na Lei n. 4.717/1965). Para o Min.

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Relator tem razão o recorrente (autor) ao insurgir-se contra o adiantamento dos honorários periciais diante da vedação expressa do citado artigo, que afirma não haver adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, bem como, na condenação em honorários de advogado, custas e despesas processuais, salvo quando comprovada a má-fé. Ressaltou ainda que não se pode conhecer da alegada violação do art. 5º da CF/1988 por ser inviável a análise de matéria constitucional neste Superior Tribunal, sendo aplicável, por analogia, o óbice da Súm. n. 284-STF. Com esse entendimento, a Turma conheceu parcialmente do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento. Precedentes citados: AgRg no Ag 1.103.385-MG, DJe 8/5/2009, e REsp 858.498-SP, DJ 4/10/2006. **REsp 1.225.103-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 21/6/2011.** ">

**EXONERAÇÃO. ALIMENTOS. EX-ESPOSA.**

Em regra, os alimentos devidos a ex-cônjuges são fixados com termo certo ao assegurar tempo hábil para que o alimentando seja inserido, recolocado ou obtenha progressão no mercado de trabalho, com o fim de manter, a moto próprio, o status social similar ao que ostentava durante o relacionamento, tudo a depender das circunstâncias de fato de cada hipótese. Todavia, há casos excepcionais que exigem alimentos perenes, tal como os de incapacidade laboral permanente ou de impossibilidade prática da inserção no mercado de trabalho. Mas, em qualquer caso, os alimentos estão sujeitos à cláusula rebus sic stantibus, a possibilitar alteração dos valores diante da variação do binômio necessidade/possibilidade. Mesmo assim, é lícito dispensar sopesar essa variação para conceder a desoneração total ou parcial na hipótese de alimentos fixados sem termo certo quando demonstrado o pagamento da pensão por lapso temporal suficiente a que o alimentando revertesse a condição desfavorável que detinha, o que se amolda ao caso: os alimentos remontam a 10 anos e a alimentanda, desde a separação, exerce a profissão liberal de arquiteta. Pesa também o fato de o alimentante ter contraído novo casamento, do qual adveio prole portadora de necessidades especiais, o que, com certeza, representa impacto significativo em sua fortuna (veritas evidens non probanda). **REsp 1.205.408-RJ, Rel. Min. Nancy Andri ghi, julgado em 21/6/2011.**

**EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE. EMBARGOS. EXECUÇÃO.**

Antes das Leis ns. 11.232/2005 e 11.382/2006, não se aceitava a insurgência do devedor quanto ao débito exequendo sem estar garantido o juízo por penhora. Contudo, em certas hipóteses, a jurisprudência aceita a exceção de pré-executividade, construída pela doutrina

como meio de defesa do executado sem se aventar garantir o juízo. Segundo precedente do STJ relativo a recurso repetitivo, aquela exceção é cabível se a matéria for suscetível ao conhecimento de ofício pelo juízo e não houver necessidade de dilação probatória para sua solução; daí a exceção não comportar a alegação de excesso de execução em razão da necessária incursão na prova, salvo quando esse excesso é evidente. Disso tudo se deduz que só há justificativa para a exceção se ela puder evitar a constrição indevida dos bens. Então, se já realizada a penhora, com a consequente oposição de embargos à execução, vê-se prejudicada a exceção por perda do objeto, pois, se não foi evitada a constrição, restam os embargos em que se deduzirá toda a matéria de defesa, esvaziando-se por completo a exceção. No caso, a recorrida, antes da vigência das referidas leis, sem prévia garantia do juízo, insurgiu-se contra a memória de cálculo apresentada pelo recorrente quanto ao dies a quo da incidência de juros, questão unicamente de direito que dispensa a produção de provas, o que foi equiparado pelo TJ à exceção de pré-executividade. Logo, no momento de sua adoção, a medida era cabível, pois buscava evitar a constrição de bens. Sucede que o juízo não suspendeu o trâmite da execução, o que resultou na penhora e na oposição dos embargos, que repisaram o tema do excesso da execução. Dessarte, naquele instante, a recorrente perdeu o interesse em prosseguir na exceção, mas, mesmo assim, o juízo não declarou estar prejudicada a medida e sobreveio decisão do STJ no âmbito da exceção (juros a contar da citação), que conflita com a solução dada pelo TJ nos embargos (juros desde o ato ilícito), a que primeiro transitou em julgado. Portanto, há que reconhecer a nulidade da decisão proferida na exceção para que prevaleça a decisão proferida nos embargos à execução, a única válida e dotada de imutabilidade proveniente do trânsito em julgado. Precedentes citados: REsp 1.110.925-SP, DJe 4/5/2009; REsp 841.967-DF, DJe 2/4/2008; AgRg no REsp 1.086.160-RS, DJe 9/3/2009, e EDcl no REsp 795.764-PR, DJ 26/5/2006. **REsp 1.061.759-RS, Rel. Min. Nancy Andri ghi, julgado em 21/6/2011.**

**CDC. CEMITÉRIO PARTICULAR.**

A recorrente administra um cemitério particular, comercializa jazigos ali existentes e disponibiliza aos titulares dos direitos de uso dos sepulcros outros serviços (traslado de corpos, exumação, floricultura, lanchonete etc.). Nesse contexto, vê-se que, conforme precedente, o MP tem legitimidade para ajuizar ação civil pública para o controle de cláusulas estipuladas nos contratos referentes àqueles jazigos. Há também a incidência do CDC nessas relações, pois não há dúvidas de que a recorrente disponibiliza os serviços mencionados e deles se valem aqueles titulares de forma não profissional, como destinatários finais fáticos e econômicos

(teoria subjetiva), em especial situação de vulnerabilidade (o falecimento de amigo ou parente próximo). Anote-se não impedir a aplicação do CDC a natureza pública emprestada aos serviços funerários e cuidar-se aqui, como dito, de cemitério particular e não de cemitério público municipal, bem público de uso especial, sujeito não ao contrato, mas à outorga de concessão de uso pelo Poder Público, ato tipicamente administrativo. Dessarte, se incidente o CDC, os juros de mora devem limitar-se ao patamar de 2%, tal como imposto pelo § 1º do art. 52 daquele código, limitação aplicável tanto aos financiamentos diretos quanto aos indiretos, aí incluída a promessa de cessão de jazigos firmada pela recorrente. Contudo, a restituição da quantia indevidamente cobrada dos consumidores desses serviços a título de juros de mora deve ser efetivada de forma simples e não em dobro (art. 42, parágrafo único, do CDC), isso em razão do erro justificável, pois ainda inexistente posicionamento firme e reiterado sobre a aplicação do CDC às relações referentes aos jazigos em cemitérios particulares, e a cobrança da multa moratória em 10%, tal como se deu na hipótese, seria válida se incidente o CC/2002. Precedentes citados: REsp 440.617-SP, DJ 17/3/2003; REsp 622.101-RJ, DJe 17/5/2004; REsp 747.871-RS, DJe 18/11/2008, e REsp 476.649-SP, DJ 25/2/2004. **REsp 1.090.044-SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 21/6/2011.**

**S/A. AUMENTO. CAPITAL. PARTICIPAÇÃO ACIONÁRIA. DIMINUIÇÃO.**

Trata-se de REsp em que o recorrente pretende anular as deliberações para aumento de capital da companhia da qual é sócio minoritário, uma vez que, segundo alega, os atos causaram diluição injustificada de sua participação acionária na sociedade recorrida, o que não seria permitido em face do § 1º do art. 170 da Lei n. 6.404/1976 (Lei das Sociedades Anônimas – S/A). A Turma negou provimento ao recurso pelos fundamentos, entre outros, de que a não observância da norma inculpada no referido dispositivo legal na fixação do preço de emissão da ação ou a escolha de critério diferente, na hipótese de aumento de capital, não tornam o ato deliberativo nulo, mesmo porque esse dispositivo não prevê tal consequência. A suposta má escolha do critério de fixação do preço de emissão das ações, se comprovada, poderá ensejar hipótese de responsabilidade civil dos controladores, que se resolve em perdas e danos, e não em declaração de nulidade de assembléia (art. 117 da mesma lei). Ademais, tal como salientou o acórdão recorrido, a pretensão autoral choca-se com o princípio da preservação da empresa, pois a anulação da deliberação da assembléia inviabilizaria o próprio funcionamento da companhia, além de causar imensuráveis transtornos aos demais acionistas e a terceiros. **REsp 1.190.755-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 21/6/2011.**

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AÇÕES CONEXAS. JULGAMENTO NÃO SIMULTÂNEO. NULIDADE.**

Trata-se de REsp em que a questão centra-se na nulidade decorrente do julgamento não simultâneo das ações de reintegração de posse e monitoria processadas no mesmo juízo de origem, o que, no entender da recorrente, acarretaria a violação do art. 105 do CPC, tornando infrutífera a decisão que declarou a conexão. Entre outras considerações, ressaltou o Min. Relator que, mesmo caracterizada a conexão, a reunião dos processos não constitui dever do magistrado, mas sim faculdade, na medida em que a ele cabe gerenciar a marcha processual, deliberando pela conveniência de processamento simultâneo das ações à luz dos objetivos da conexão e, caso não entenda oportuno, poderá determinar que sejam apreciadas em separado, sem que essa decisão possa ser inquinada de nulidade. Consignou que, conforme já delineado pelo tribunal a quo, os objetos das ações são diversos, sendo na primeira a reintegração da recorrida na posse dos materiais adquiridos para a execução da obra contratada, ou a indenização pelos valores despendidos, ao passo que, na segunda, a ora recorrida pretende o recebimento de parcela supostamente inadimplida e multa relativas ao contrato de empreitada celebrado com a ora recorrente. Assim, salientou ser forçoso o reconhecimento da correção do decisor das instâncias ordinárias no sentido de que a apreciação da matéria invocada na ação monitoria não influenciaria a decisão da ação de reintegração de posse, não havendo risco de decisões conflitantes. Diante disso, a Turma não conheceu do recurso por entender estar o acórdão recorrido em harmonia com o entendimento deste Superior Tribunal e ser caso da incidência da Súm. n. 83-STJ, aplicável também nos casos de interposição pela alínea a do permissivo constitucional. Precedentes citados: AgRg nos EDcl no Ag 1.277.315-MG, DJe 3/3/2011; REsp 332.967-SP, DJ 17/9/2007; REsp 760.383-RJ, DJ 16/10/2006; REsp 609.224-ES; DJ 31/5/2004; AgRg no Ag 458.678-PR, DJ 7/6/2004; AgRg no Ag 440.253-BA, DJ 19/8/2002; REsp 112.647-RJ, DJ 22/3/1999; REsp 193.766-SP, DJ 22/3/1999, e REsp 5.270-SP, DJ 16/3/1992. [REsp 1.126.639-SE](#), **Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 21/6/2011.**

**ACP. INTERESSES PREDOMINANTEMENTE INDIVIDUAIS. ILEGITIMIDADE. MP.**

In casu, o MP estadual, ora recorrido, ajuizou ação civil pública (ACP) em desfavor da associação ora recorrente por suposta simulação no negócio jurídico que resultou na venda do imóvel onde seria sua sede, razão pela qual pleiteia o MP a nulidade do ato e o consequente retorno à associação do título de propriedade do referido imóvel. Assim, no REsp, a recorrente, entre outras alegações, sustenta

a ilegitimidade do MP para propor ACP, pois a relação existente com seus associados é meramente associativa, não de consumo. Assevera, ainda, não se discutir direito indisponível, nem sequer há a defesa pessoal da coletividade; o que se verifica é tão somente a insatisfação de alguns associados. A Turma deu provimento ao recurso sob o entendimento de que o MP não possui legitimidade ativa para propor ACP na qual busca a defesa de um pequeno grupo de pessoas, no caso, dos associados de um clube numa óptica predominantemente individual. Ressaltou-se que a proteção a um grupo isolado de pessoas, ainda que consumidores, não se confunde com a defesa coletiva de seus interesses. Esta, ao contrário da primeira, é sempre pessoal e tem como objetivo beneficiar a sociedade em sentido amplo. Desse modo, não se aplica à hipótese o disposto nos arts. 81 e 82, I, do CDC. Registrou-se, ademais, não ser cabível nem mesmo cogitar de interesses individuais homogêneos, isso porque a pleiteada proclamação da nulidade beneficiaria esse pequeno grupo de associados de maneira igual. Além disso, para a proteção de tais interesses, seria imprescindível a relevância social, o que não se configura na espécie. Contudo, entendeu-se que, ante a ausência de má-fé do recorrido no ajuizamento da ACP, não são devidos custas e honorários advocatícios nos termos do art. 18 da Lei n. 7.347/1985. Precedentes citados: REsp 294.759-RJ, DJe 9/12/2008; AgRg no REsp 710.337-SP, DJe 18/12/2009; REsp 613.493-DF, DJ 20/3/2006; AgRg nos EDcl no REsp 1.120.390-PE, DJe 22/11/2010, e EREsp 895.530-PR, DJe 18/12/2009. [REsp 1.109.335-SE](#), **Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 21/6/2011.**

**DIREITOS AUTORAIS. EVENTO PÚBLICO. RODEIO.**

Trata-se de REsp em que a controvérsia refere-se à possibilidade da cobrança de direitos autorais pela execução pública de música em rodeio, mesmo que promovido por prefeitura, sem existência de proveito econômico. A Turma, entre outras considerações, reiterou que, com o advento da Lei n. 9.610/1998 (Lei dos Direitos Autorais), não se exige a utilidade econômica do evento como condição para a cobrança de direitos autorais, ou seja, esses direitos podem ser cobrados também nas hipóteses em que a execução pública da obra protegida não é feita com o intuito de lucro. Diante disso, deu-se provimento ao recurso. Precedente citado: REsp 524.873-ES, DJ 17/11/2003. [REsp 996.852-SP](#), **Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 21/6/2011.**

**DANO MORAL. NEPOTISMO CRUZADO. REPORTAGEM TELEVISIVA.**

Trata-se de REsp no qual se busca, em síntese, a qualificação jurídica a ser conferida à divulga-

ção de imagens de magistrados (desembargadores estaduais), entre as quais a do ora recorrido, reunidos no ambiente habitual de trabalho, com o escopo de ilustrar reportagem sobre a prática do denominado "nepotismo cruzado" no âmbito dos Poderes locais, veiculada em programa jornalístico apresentado pela emissora de TV ora recorrente. Inicialmente, a Min. Relatora, entre outras considerações, ressaltou que, conforme entendimento do STF e também do STJ, não é a simples divulgação da imagem que gera o dever de indenizar; faz-se necessária a presença de outros fatores que evidenciem o exercício abusivo do direito de informar ou mesmo de divulgar a imagem, causando situação vexatória no caso das pessoas públicas, assim denominadas pela doutrina. Desse modo, observou que, na hipótese, consoante a sentença confirmada pelo acórdão recorrido, a primeira imagem que aparece na reportagem televisiva questionada é a do recorrido, cinematografada em close-up, ligando diretamente a pessoa dele ao nepotismo cruzado, e a matéria veiculada (com som e imagem) é exatamente no sentido de abominar os envolvidos em tal prática. Desse modo, entendeu que a exposição da imagem dos magistrados presentes à sessão de julgamento, com a focalização em close up do recorrido, juiz não vinculado com os fatos noticiados, no início da matéria não era necessária para o esclarecimento do objeto da reportagem, consistindo, portanto, dada a interpretação da prova prevalente nas instâncias ordinárias, em abuso do direito de noticiar. Quanto ao valor da indenização, estabelecido em R\$ 50 mil em outubro de 2008, considerou-o adequado, tendo em vista o grande alcance do meio de comunicação utilizado para veicular, em horário nobre, a imagem causadora do dano moral. Diante disso, a Turma, por maioria, conheceu parcialmente do recurso, e, na parte conhecida, negou-lhe provimento. Precedentes citados do STF: MS 24.832-DF, DJ 18/8/2006; do STJ: REsp 803.129-RS, DJe 13/10/2009, e REsp 622.872-RS, DJ 1º/8/2005. REsp 1.237.401-PE, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 21/6/2011.

**DANOS MORAIS. INFECÇÃO HOSPITALAR. JUROS. MORA. TERMO INICIAL.**

In casu, um dos recorrentes ajuizou ação indenizatória por danos materiais, morais, estéticos e psíquicos em desfavor do hospital, também ora recorrente, alegando ter sido vítima, em seus primeiros dias de vida, de infecção hospitalar que lhe causou as graves, permanentes e irreversíveis sequelas de que padece. O juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido do autor para condenar o hospital réu a pagar a importância de R\$ 150 mil. O tribunal a quo negou provimento às apelações interpostas por ambos, sobrevivendo, então, os dois recursos especiais em comento. Inicialmente, quanto ao REsp do hospital, entre outras considerações, salientou a Min. Relatora que, tendo o tribunal de origem baseado o seu

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

convencimento nas provas dos autos, considerando que o autor não apresentava quadro clínico anterior ou do período gestacional que justificasse a infecção, tendo ela decorrido da internação, fica evidente a intenção do recorrente de reexame do contexto fático e probatório, o que atrai a incidência da Súm. n. 7-STJ. Ademais, em se tratando de infecção hospitalar, há responsabilidade contratual do hospital relativamente à incolumidade do paciente e essa responsabilidade somente pode ser excluída quando a causa da moléstia possa ser atribuída a evento específico e determinado. No que se refere ao REsp do autor, entre outras questões, observou a Min. Relatora que o acórdão recorrido reconheceu a redução da capacidade laboral dele, mas negou a pensão ao argumento de que ele não estava totalmente incapacitado para dedicar-se à atividade laboral. Contudo, conforme a jurisprudência do STJ, não exclui o pensionamento o só fato de se presumir que a vítima de ato ilícito portadora de limitações está capacitada para exercer algum trabalho, pois a experiência mostra que o deficiente mercado de trabalho brasileiro é restrito mesmo quando se trata de pessoa sem qualquer limitação física. Ainda, segundo o entendimento do STJ, com a redução da capacidade laborativa, mesmo que a vítima, no momento da redução, não exerça atividade remunerada por ser menor, tal como no caso, a pensão vitalícia é devida a partir da data em que ela completar 14 anos no valor mensal de um salário mínimo. Por fim, entendeu que, em se tratando de dano moral, os juros moratórios devem fluir, assim como a correção monetária, a partir da data do julgamento em que foi arbitrado em definitivo o valor da indenização. A data da sentença de mérito (setembro de 2004) é, pois, o termo inicial dos juros de mora e, no tocante aos danos materiais, mesmo ilíquidos, devem os juros incidir a partir da citação. Diante dessas razões, entre outras, a Turma conheceu parcialmente do recurso do hospital, mas, na parte conhecida, negou-lhe provimento e conheceu do recurso do autor, provendo-o parcialmente, vencido parcialmente o Min. Luis Felipe Salomão quanto ao termo inicial dos juros de mora, que considera ser a data do ato ilícito. [REsp 903.258-RS](#), Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 21/6/2011.

#### CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONTRATO DE ARRENDAMENTO. FALTA DE ANUÊNCIA DOS DEMAIS CONDÔMINOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Inexiste ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC na hipótese em que o Tribunal fundamenta o acórdão de maneira suficiente, ainda que não enfrente todos os temas trazidos pela parte à discussão. 2. Os dispositivos dos Regimentos Internos dos Tribunais de Justiça, como as Resoluções, Portarias e Circulares, conquanto tenham natureza normativa, não viabilizam a abertura da via especial, destinada esta à interpretação da lei federal e à uniformização na sua exegese, nos exatos termos do art. 105,

III, da Lei Maior. Precedentes. 3. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados impede o conhecimento do recurso especial. Incidência da Súmula 211/STJ. 4. A análise da aduzida violação do art. 927, I, do CPC, haja vista a vigência de outro contrato de arrendamento, implicaria a revisão do conjunto fático-probatório, o que é vedado em recurso especial. 5. Ainda que a coisa seja passível de divisão, enquanto não tiver ocorrido a partilha ou a delimitação do espaço a ser utilizado por cada condômino, necessária a anuência dos compossuidores para que determinado condômino possa dar posse, uso ou gozo da propriedade comum a terceiro. 6. Recurso especial provido. [REsp 1168834 / SC](#). Superior Tribunal de Justiça. 3ª Turma, julgado em 21/06/2011.

#### ARREMAÇÃO. DÉBITOS CONDOMINIAIS. SUB-ROGAÇÃO.

A Turma, ao dar provimento ao recurso especial, consignou que o arrematante não responde pelas despesas condominiais anteriores à arrematação do imóvel em hasta pública que não constaram do edital da praça. Salientou-se que, nesse caso, os referidos débitos subrogam-se no valor da arrematação (assim como ocorre com os débitos tributários nos termos do art. 130, parágrafo único, do CTN), podendo o arrematante requerer a reserva de parte do produto da alienação judicial para pagar a dívida. Segundo a Min. Relatora, responsabilizá-lo por eventuais encargos incidentes sobre o bem omitidos no edital compromete a eficiência da tutela executiva e é incompatível com os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança. Ressaltou que, embora o art. 694, § 1º, III, do CPC estabeleça que a existência de ônus não mencionados no edital pode tornar a arrematação sem efeito, é preferível preservar o ato mediante a aplicação do art. 244 da lei processual civil. Precedentes citados: [REsp 540.025-RJ](#), DJ 30/6/2006; [REsp 1.114.111-RJ](#), DJe 4/12/2009, e [EDcl no REsp 1.044.890-RS](#), DJe 17/2/2011. [REsp 1.092.605-SP](#), Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 28/6/2011.

#### EXCLUSÃO. SÓCIO. QUEBRA. AFFECTIO SOCIETATIS.

A Turma negou provimento ao recurso especial por entender que, no pedido de dissolução parcial de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, a alegação de quebra da *affectio societatis* não é suficiente para a exclusão de sócios. De acordo com a Min. Relatora, deve ser demonstrada a justa causa, ou seja, os motivos que ocasionaram essa quebra, comprovando-se o inadimplemento do dever de colaboração social e especificando-se os atos que teriam prejudicado a consecução do fim social da sociedade empresária. [REsp 1.129.222-PR](#), Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 28/6/2011.

#### HC. DESCUMPRIMENTO. ORDEM. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. VARA CÍVEL.

A Turma não conheceu do habeas corpus impetrado em favor do paciente o qual alegou que não cumpriria a ordem de interceptação telefônica emanada de vara de família porque a medida seria vedada na esfera extrapenal. Na impetração, busca garantir que, diante dessa recusa, não lhe sobrevenha nenhuma consequência de natureza criminal. Contudo, para o Min. Relator, não obstante a quebra do sigilo telefônico esteja restrita, em tese, ao processo penal, não se pode, in casu, acolher as razões dos impetrantes tão somente a partir desse fundamento. Ressaltou que, na espécie, trata-se de situação excepcional na qual, embora a ordem tenha emanado de juízo cível, há a possibilidade de averiguar a suposta prática do crime do art. 237 do ECA (subtração de menor). Afirmou, portanto, que a hipótese exige a ponderação de interesses constitucionais em conflito – direito à intimidade e direitos fundamentais da criança e do adolescente –, sem que se possa estabelecer, a priori, que a garantia do sigilo das comunicações deva ser preponderante. Salientou, ademais, não ser possível aferir a iminência da prisão do paciente. [HC 203.405-MS](#), Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 28/6/2011.

#### EXECUÇÃO. MULTA COMINATÓRIA. JUÍZADOS ESPECIAIS.

Na origem, a sociedade anônima do ramo de seguros de saúde (a seguradora recorrente) impetrou mandado de segurança (MS) contra o não provimento de recurso inominado proferido por turma recursal cível e criminal dos juizados especiais. Sustentou a seguradora não haver recurso cabível contra o ato judicial coator e, entre outros argumentos, afirmou que, após ter sido condenada no juizado especial estadual ao pagamento de danos materiais e morais, em ação indenizatória movida pela litisconsorte passiva necessária (segurada), a execução do valor da multa cominatória imposta, em fase de cumprimento de sentença, ultrapassou o valor de alçada fixado em 40 salários mínimos pela Lei n. 9.099/1995, o que tornou incompetente o juizado para processar a execução. Agora, no recurso em mandado de segurança (RMS), a seguradora insiste nas mesmas alegações. Para a Min. Relatora, antes de definir se a multa cominatória no juizado especial pode exceder o valor de alçada exigido em lei, deve-se primeiro observar que, nesses casos, a Corte Especial já estabeleceu que o exame do MS no TJ está restrito à definição da competência do juizado especial em contraposição à definição da competência da Justiça comum, não cabendo ao TJ enfrentar as questões de mérito decididas no juizado especial. Anotou ainda que, em relação à questão da competência dos juizados especiais, quando o valor de alçada for superado pelo da execução ou cumprimento de

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sentença, há precedentes da Terceira e Quarta Turma deste Superior Tribunal nos quais se estabeleceu ser competente o próprio juizado especial cível para a execução de suas sentenças independentemente do valor acrescido à condenação. Dessa forma, para a Min. Relatora, apesar de o valor da alçada ser de 40 salários mínimos calculados na data da propositura da ação e, quando da execução, o título ostentar valor superior em razão dos encargos inerentes à condenação (como juros, correção monetária e ônus da sucumbência), tal circunstância não altera a competência dos juzizados especiais para a execução da obrigação reconhecida pelo título, pois não poderia o autor perder o direito aos encargos decorrentes da demora na solução da causa, no entanto o tratamento deve ser diferenciado na multa cominatória. Expõe que a multa cominatória, por se tratar de obrigação de fazer cujo cumprimento é imposto como pena de multa diária, incide após a intimação pessoal do devedor para seu adimplemento e o excesso desse quantum em relação à alçada fixada pela mencionada lei só pode ser verificado na fase de execução, não existindo possibilidade de controle da competência do juizado especial na fase de conhecimento. Por esse motivo, a Min. Relatora afastou a preclusão alegada pelo acórdão recorrido como obstáculo para a concessão da segurança. Também explica que afastou a incompetência do juizado especial, visto que, no caso, não há dúvidas de que a execução deve prosseguir naquele juízo especial, pois o valor da causa e a condenação por danos materiais e morais imposta pela sentença situaram-se em patamar inferior à alçada exigida na lei. Assim, a seu ver, uma interpretação sistemática dos dispositivos da Lei n. 9.099/1995 conduz à limitação da competência do juizado especial para cominar e executar as multas coercitivas (art. 52,V) em valores consentâneos com a alçada respectiva, o que deve ser aplicado por analogia à multa cominatória. Asseverou que, se a obrigação é tida pelo autor, no momento da opção pela via do juizado especial, como de "baixa complexidade", a demora em seu cumprimento não deve resultar em valor devido a título de multa superior ao valor da alçada. Anotou, ainda, que, para a jurisprudência do STJ, o valor da multa diária cominatória não faz coisa julgada material; pode, portanto, ser revisto a qualquer momento, no caso de se revelar insuficiente ou excessivo, conforme dispõe o art. 461, § 6º, do CPC. Logo, para a Min. Relatora, o valor executado a título de multa excedente à alçada deve ser suprimido, sem que esse fato constitua ofensa à coisa julgada. Concluiu que os atos executórios devem visar ao pagamento da obrigação principal (o qual é limitado pelos arts. 3º, I, e 39 da citada lei em 40 salários mínimos na data da propositura da ação), acrescidos dos seus acessórios posteriores ao ajuizamento (juros, correção e eventualmente ônus da sucumbência) e mais a multa cominatória que deve ser paga até o limite de outros 40 salários, na época da execução, sendo decotado o excesso (mesmo após o trânsito em julgado). Observou, por fim,

que, se a multa até esse limite não for suficiente para constranger o devedor a cumprir a sentença, sobra ao credor, que livremente optou pelo via do juizado, valer-se de outros meios (notitia criminis por desobediência à ordem judicial ou ajuizamento de nova ação perante a Justiça comum) ou poderia até ensejar outra indenização. Com esse entendimento, a Turma deu provimento ao recurso. Precedentes citados: RMS 17.524-BA, DJ 11/9/2006; RMS 27.935-SP, DJe 16/6/2010, REsp 691.785-RJ, DJe 20/10/2010, e AgRg no RMS 32.032-BA, DJe 23/9/2010. **RMS 33.155-MA, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 28/6/2011.**

#### RESPONSABILIDADE CIVIL. HOSPITAL. DANO MATERIAL E MORAL.

In casu, os pais e a filha ajuizaram ação indenizatória por danos materiais e morais em decorrência de falta de prestação de socorro à mãe por ocasião do parto, o que ocasionou gravíssimas sequelas à filha recém-nascida (paralisia cerebral quadriplégica espástica, dificuldades de deglutição, entre outras). Noticiam os autos que, na ocasião do parto, as salas de cirurgia da maternidade estavam ocupadas, razão pela qual a parturiente teve que aguardar a desocupação de uma delas, além do que, na hora do parto, não havia pediatra na sala de cirurgia, tendo o próprio obstetra atendido a criança que nasceu apresentando circular dupla do cordão umbilical, o que lhe causou asfixia. Houve também demora no atendimento e socorro à criança em virtude da ausência do pediatra na sala de parto e da lotação do CTI. A Turma, ao prosseguir o julgamento, conheceu parcialmente do recurso especial interposto pela maternidade para, nessa parte, dar-lhe provimento, apenas para determinar, de acordo com a jurisprudência do STJ, que a incidência da correção monetária seja a partir da fixação do valor da indenização (Súm. n. 362-STJ). Em razão da sucumbência mínima da recorrida, preservou a condenação aos ônus sucumbenciais fixada pelo tribunal a quo. Confirmou-se a decisão recorrida quanto à responsabilidade objetiva da sociedade empresária do ramo da saúde, observando-se, ainda, que essa responsabilidade não equivale à imputação de uma obrigação de resultado; apenas lhe impõe o dever de indenizar quando o evento danoso proceder de defeito do serviço, sendo cediça a imprescindibilidade do nexo causal entre a conduta e o resultado. Ademais, nos termos do § 1º e § 4º do art. 14 do CDC, cabe ao hospital fornecedor demonstrar a segurança e a qualidade da prestação de seus serviços, devendo indenizar o paciente consumidor que for lesado em decorrência de falha naquela atividade. Precedentes citados: AgRg no REsp 1.190.831-ES, DJe 29/6/2010; AgRg no Ag 897.599-SP, DJe 1º/2/2011; REsp 1.127.484-SP, DJe 23/3/2011; EDcl no Ag 1.370.593-RS, DJe 4/5/2011; AgRg no REsp 763.794-RJ, DJe 19/12/2008; REsp 1.148.514-SP, DJe 24/2/2010; REsp 1.044.416-RN, DJe

16/9/2009, e REsp 604.801-RS, DJ 7/3/2005. **REsp 1.145.728-MG, Rel. originário Min. João Otávio de Noronha, Rel. para acórdão Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 28/6/2011.**

#### DÚVIDA. REGISTRO. CONTRATO. ARRENDAMENTO.

Na origem, trata-se de procedimento de dúvida suscitado por oficial de registro de imóveis relativo a pedido de registro de instrumento particular de contrato de arrendamento comercial de imóvel localizado em shopping center, contendo cláusula de vigência em caso de alienação do imóvel locado, firmado entre os recorrentes. Segundo o oficial do registro de imóveis, a recusa em efetuar o registro deu-se em razão de a arrendadora não ser mais proprietária do imóvel locado. O tribunal a quo entendeu incabível o registro do contrato de arrendamento comercial sob pena de estar-se ferindo o princípio da continuidade registral. Noticiam os autos que as ora recorrentes, desde a impugnação ao procedimento de dúvida, alegam que não poderia ser negado o registro de contrato de arrendamento devido a supostos vícios na cadeia dominial e ofensa ao princípio da continuidade, pois tudo resultaria de regular cisão: a sociedade empresária proprietária do imóvel arrendado fora cindida, sendo que 50% passaram a pertencer a uma sociedade empresária e os outros 50%, a outra. Daí entenderem as recorrentes que não poderia ter sido negado o registro do contrato de arrendamento comercial sob a alegação de que o imóvel estaria registrado em nome de outras sociedades, visto que essas empresas eram sucessoras resultantes de cisão da própria empresa proprietária. Nesse contexto, para a tese vencedora, inaugurada pelo Min. Raul Araújo Filho, é relevante que o tribunal a quo examine a cisão, uma vez que, a princípio, ela poderia afastar eventual prejuízo ao princípio da continuidade dos registros públicos e, assim, possibilitar o registro do contrato de arrendamento celebrado entre a cindida e as recorrentes. Ressaltou-se ainda a importância de tal exame; pois, diante da transferência da propriedade decorrente de cisão e não de outra forma de alienação, o contrato de arrendamento talvez continue a vincular as entidades resultantes da cisão, as quais ficam sub-rogadas nos direitos e obrigações da cindida (arts. 229, 233 e 234 da Lei n. 6.404/1976), o que não se daria no caso de sucessão decorrente de simples compra e venda de imóvel. Também, em se tratando de cisão, esclarece que talvez ainda haja, na hipótese, identidade entre a arrendadora originária e as atuais proprietárias do imóvel, o que garantiria, ao menos em tese, a observância da cadeia registral e, consequentemente, a possibilidade de averbação do contrato de arrendamento no registro de imóveis, a possibilitar às recorrentes a fruição de garantia semelhante à prevista na parte final do art. 8º da Lei n. 8.245/1991. No entanto, o mesmo não ocorreria caso tivesse sido a transferência realizada a terceira pessoa, inteiramente estranha ao contrato de

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

arrendamento comercial não oportunamente registrado. Diante do exposto, a Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, deu provimento ao recurso por ofensa ao art. 535 do CPC, anulando o acórdão recorrido para que o tribunal a quo supra a omissão existente. Para a tese vencida, não houve ofensa ao art. 535 do CPC; não foram prequestionados os arts. 229, 233 e 234 da Lei n. 9457/1997, além de a divergência jurisprudencial não ter sido comprovada, ainda, incidiria a Súm. n. 7-STJ. Precedentes citados: REsp 769.831-SP, DJe 27/11/2009, e REsp 242.128-SP, DJ 18/9/2000. [REsp 731.762-RS](#), **Rel. originário Min. Luis Felipe Salomão, Rel. para acórdão Min. Raul Araújo Filho, julgado em 28/6/2011.**

**EXECUÇÃO. FALTA. COMPROVANTE. UTILIZAÇÃO. CRÉDITO.**

Apesar dos aditivos de prorrogação e rratificação das cédulas de crédito comercial, a instituição bancária recorrente moveu ação de execução contra os recorridos, sustentando que concedeu financiamento à sociedade empresária avalizado pelos demais executados, sendo a dívida representada por aquelas cédulas e, como os devedores não honraram os pagamentos previstos nos instrumentos de crédito, considerou o banco que havia vencido toda a operação. As instâncias ordinárias acolheram a exceção de pré-executividade alegada pelos recorridos e extinguíram a execução em razão da deficiência dos documentos que instruem o pedido inicial do banco. Consideraram que as quatro cédulas de crédito comercial da execução não se revestiam de liquidez, visto que os respectivos créditos teriam sido liberados de forma parcelada, em conta vinculada, o que exige, para a apuração do valor devido, a análise de extratos ou contas gráficas, os quais, segundo as instâncias ordinárias afirmaram, não foram trazidos aos autos. No recurso especial (REsp), o exequente (recorrente) defende a força executiva dos títulos. Para o Min. Relator, não merece reparo a decisão recorrida, no entanto o aresto recorrido deixou de enfrentar a alegação do recorrente quanto ao fato de a irregularidade na ação executiva ser sanável, nos termos do art. 284 c/c art. 616, ambos do CPC. Como essa alegação foi feita e reiterada pelo recorrente desde a primeira oportunidade, inclusive em apelação, o Min. Relator reconheceu que tal omissão configuraria violação do art. 535 do CPC, ficando prejudicadas as demais alegações do REsp. Nesse contexto, a Turma não conheceu do REsp retido e conheceu, em parte, do REsp principal e, nessa extensão, deu-lhe provimento para anular o acórdão que julgou os embargos de declaração e determinou o retorno dos autos ao tribunal a quo para que, como entender de direito, profira nova decisão, agora com a análise da questão relativa à possibilidade de o exequente recorrente sanar as irregularidades na inicial da execução. Precedentes citados: EREsp 241.813-SP, DJ

15/8/2005; REsp 799.440-DF, DJe 2/2/2010; EDcl no REsp 449.407-PR, DJe 25/11/2008; REsp 264.065-AM, DJ 1º/8/2006, e REsp 712.856-SC, DJ 6/3/2006. [REsp 791.676-GO](#), **Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 28/6/2011.**

**HOMOLOGAÇÃO. DIVÓRCIO. JAPÃO.**

Trata-se da homologação de “sentença de divórcio em comum acordo” proferida na cidade de Okazaki, província de Aichi, Japão. A Corte Especial, por maioria, entendeu que é possível homologar pedido de divórcio consensual realizado no Japão e dirigido à autoridade administrativa competente para tal mister. No caso, não há sentença, mas certidão de deferimento de registro de divórcio, passível de homologação deste Superior Tribunal. Precedente citado: AgRg na [SE 456-EX](#), DJ 5/2/2007. SEC 4.403-EX, **Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgada em 1º/8/2011.**

**REPETITIVO. TAXA. OCUPAÇÃO. ATUALIZAÇÃO.**

Trata-se de recurso especial sob o regime do art. 543-C do CPC c/c Res. n. 8/2008-STJ no qual a Seção entendeu que, na forma em que dispõe o art. 1º do Dec. n. 2.398/1987, compete ao Serviço do Patrimônio da União a atualização anual da taxa de ocupação dos terrenos de marinha. A norma contida no art. 28 da Lei n. 9.784/1999 cede lugar à aplicação do referido decreto pelos seguintes motivos: o Dec. n. 2.398/1987 é diploma normativo específico, incidindo, no caso, os arts. 2º, § 2º, da LICC e 69 da Lei n. 9.784/1999; não se trata de imposição de deveres ou ônus ao administrado, mas de atualização anual da taxa de ocupação dos terrenos de marinha, à luz do art. 28 da Lei n. 9.784/1999 e da jurisprudência deste Superior Tribunal; a classificação de certo imóvel como terreno de marinha depende de prévio procedimento administrativo, com contraditório e ampla defesa, porque aí há, em verdade, a imposição do dever. Ao contrário, a atualização das taxas de ocupação, que se dá com a atualização do valor venal do imóvel, não se configura como imposição ou mesmo agravamento de um dever, mas sim recomposição de patrimônio devida na forma da lei. Daí porque inaplicável o ditame do dispositivo mencionado. No caso das taxas de ocupação dos terrenos de marinha, é despiçando o procedimento administrativo prévio com participação dos administrados interessados, bastando que a Administração Pública siga as normas do Dec. n. 2.398/1987 no que tange à matéria. Após a divulgação da nova planta de valores venais e da atualização dela advinda, aí sim os administrados podem recorrer administrativa e judicialmente dos pontos que consideram ilegais ou abusivos. Não há, portanto, que falar em necessidade de contraditório para a incidência do art. 1º do Dec. n.

2.398/1987. REsp 1.150.579-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/8/2011.

**MARCA. REGISTRO. CADUCIDADE. EFEITOS.**

Trata-se de embargos de divergência em que a questão é definir quais os efeitos do cancelamento de registro de marca industrial por ausência de uso (caducidade), nos termos do art. 142, III, da Lei n. 9.279/1996. A Seção, ao prosseguir o julgamento, por maioria, acolheu os embargos ao reconhecer os efeitos prospectivos (ex nunc) da declaração de caducidade do registro da marca industrial. Entre outros fundamentos, consignou-se que, se uma marca for cedida/licenciada a diversas empresas em cadeia sucessória e a última cessionária/licenciada não exercer qualquer dos poderes inerentes à propriedade da marca, tem-se uma situação que põe termo à circulação de riquezas. Enquanto, se fossem os efeitos da declaração de caducidade ex tunc, na hipótese de um terceiro interessado apropriar-se daquela marca, esse estaria legitimado a pedir lucros cessantes referentes a todos os antigos proprietários. Consectário disso seria o início de uma reação em cadeia de ações de regresso até que o penúltimo prejudicado pela inércia consiga cobrar do último o prejuízo decorrente da abstenção de uso, gozo ou fruição do sinal industrial. Assim, o registro de marcas e patentes, ao invés de oferecer segurança jurídica ao seu proprietário e eventuais cessionários/licenciados, demonstraria um risco ad eternum para quem se aventurasse a adquirir direitos sobre a marca. Precedente citado do STF: ADI 2.240-BA, DJ 3/8/2007; do STJ: REsp 330.175-PR, DJ 1º/4/2002. EREsp 964.780-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgados em 10/8/2011.

**REPETITIVO. CDC. AÇÃO. PRESTAÇÃO. CONTA.**

Trata-se de REsp sob o regime do art. 543-C do CPC c/c art. 5º da Resolução n. 8/2008 do STJ em que a controvérsia cinge-se à verificação da incidência da regra estabelecida no art. 26, II, do CDC à ação de prestação de contas ajuizada pelo ora recorrente, cliente da instituição financeira ora recorrida, com o fim de obter esclarecimentos sobre cobrança de taxas, tarifas e/ou encargos, os quais reputa indevidos, em conta-corrente de sua titularidade. A Seção, ao prosseguir o julgamento, por maioria, proveu o recurso ao entendimento de que, tendo o consumidor dúvidas quanto à lisura dos lançamentos efetuados pelo banco, é cabível a ação de prestação de contas sujeita ao prazo de prescrição regulado pelo CC/2002. Assim, o prazo decadencial estabelecido no art. 26 do CDC não é aplicável a tal ação ajuizada com o escopo de obter esclarecimentos acerca da cobrança de taxas, tarifas e/ou encargos bancários, uma vez que essa não se confunde com a reclamação por vício

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do produto ou do serviço prevista no mencionado dispositivo legal. Precedentes citados: AgRg no REsp 1.021.221-PR, DJe 12/8/2010; AgRg no REsp 1.045.528-PR, DJe 5/9/2008, e REsp 1.094.270-PR, DJe 19/12/2008. REsp 1.117.614-PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 10/8/2011.

**MILITAR. PENSÃO. MORTE.**

Na espécie, três filhas do militar falecido (havidas no casamento) impetraram MS em razão do aparecimento de três outras filhas dele, as quais foram exitosas no pleito feito à administração militar de dividir com as impetrantes a pensão deixada pelo genitor. O tribunal a quo concedeu a segurança ao fundamento de que as três filhas que se habilitaram posteriormente não reuniam as condições legais para a percepção do benefício, por não fazerem parte do rol dos beneficiários declarados ao tempo da morte do militar. O entendimento do STJ é remansoso quando se trata de concessão de pensão, devendo o benefício ser regido pelas leis vigentes ao tempo do óbito do seu instituidor. In casu, o instituidor faleceu em 11/1/2004, por isso é aplicável a lei em vigor à época (Lei n. 3.765/1960). Além disso, a contribuição de 1,5% de sua remuneração, além dos 7,5% obrigatórios, foi realizada nos termos do art. 31 da MP n. 2.215-10/2001, o que garantia à sua prole a manutenção da pensão prevista na redação original do art. 7º da lei supradita. Assim, o acórdão recorrido não poderia ter estabelecido tratamento diferenciado entre as filhas do falecido, consoante dispõe o art. 227, § 6º, da CF/1988 e da própria lei já mencionada, que expressamente registra o direito dos filhos de qualquer situação e sexo. Com essas, entre outras considerações, a Turma deu provimento ao recurso. Precedentes citados: REsp 859.361-RS, DJe 29/11/2010; REsp 889.196-RJ, DJe 21/6/2010; AgRg no REsp 1.166.027-RJ, DJe 5/4/2010; RMS 33.588-DF, DJe 27/4/2011, e AgRg no REsp 1.224.476-PR, DJe 1º/4/2011. REsp 1.188.756-MS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 4/8/2011.

**INCAPAZ. PARQUET. INTERVENÇÃO. PREJUÍZO. COMPROVAÇÃO.**

Na hipótese dos autos, o Ministério Público (MP) estadual interpôs recurso de apelação para impugnar sentença homologatória de acordo firmado entre as partes – uma delas, incapaz – em ação expropriatória da qual não participou como *custus legis*. Nesse contexto, a Turma entendeu que a ausência de intimação do Parquet, por si só, não enseja a decretação de nulidade do julgado, sendo necessária a efetiva demonstração de prejuízo para as partes ou para a apuração da verdade substancial da controvérsia jurídica, segundo o princípio *pas de nullités sans grief*. Ressaltou-se que, mesmo nas hipóteses em que a intervenção do Parquet é obrigatória, como no

caso, visto que envolve interesse de incapaz, seria necessária a demonstração de prejuízo para reconhecer a nulidade processual. Na espécie, o MP não demonstrou ou mesmo aventou a ocorrência de algum prejuízo que legitimasse sua intervenção. Consignou-se, ademais, que, no caso, cuidou-se de desapropriação por utilidade pública, em que apenas se discutiam os critérios a serem utilizados para fixação do montante indenizatório, valores, inclusive, aceitos pelos expropriados, não se tratando de desapropriação que envolvesse interesse público para o qual o legislador tenha obrigado a intervenção do MP. Assim, não havendo interesse público que indique a necessidade de intervenção do Ministério Público, como na espécie, a intervenção do Parquet não se mostra obrigatória a ponto de gerar nulidade insanável. Precedentes citados do STF: RE 96.899-ES, DJ 5/9/1986; RE 91.643-ES, DJ 2/5/1980; do STJ: REsp 1.010.521-PE, DJe 9/11/2010, e REsp 814.479-RS, DJe 14/12/2010. REsp 818.978-ES, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 9/8/2011.

**IPTU. PENSÃO. ALIMENTÍCIA.**

In casu, trata-se de saber se a desoneração do ora recorrente quanto ao pagamento de pensão ao ex-cônjuge, ora recorrida, abrange IPTU, água, luz e telefone referentes ao imóvel onde ela vive com novo companheiro e dois filhos do casamento findo. A Turma entendeu que a desoneração do recorrente relativa à obrigação alimentar que tinha com sua ex-esposa compreende, também, o pagamento do IPTU, luz, água e telefone relativos ao imóvel onde ela reside. Registrou-se que entendimento contrário, além de perenizar o pagamento ao menos de fração dos alimentos, imporá ao alimentante a teratológica obrigação de, em pequena parcela, subsidiar a manutenção do novo companheiro de sua ex-esposa. Também o sujeitaria ao pagamento dos serviços, mesmo que esses fossem usados de maneira desregrada, ônus que teria enquanto durasse o pagamento dos alimentos aos filhos, não importando a forma de utilização dos serviços nem mesmo quantas pessoas dele usufruíam, hipóteses que, obviamente, não se coadunam com o objetivo da prestação alimentar. Consignou-se, ademais, que os benefícios reflexos que os filhos têm pelo pagamento dos referidos débitos da ex-esposa são absorvidos pela obrigação materna em relação à sua prole, que continua a existir, embora haja o pagamento de alimentos pelo pai, visto que a obrigação de criar os filhos é conjunta. Diante disso, deu-se provimento ao recurso. **REsp 1.087.164-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 2/8/2011.**

**PREVIDÊNCIA PRIVADA ABERTA. SUBSTITUIÇÃO. TR.**

Trata-se de ação declaratória revisional de

cláusula contratual com o objetivo de substituir o índice de correção do benefício previsto no contrato de previdência privada aberta firmado entre consumidor e entidade de previdência privada aberta. No caso, houve uma única contribuição, o chamado aporte único, para formação do fundo ou poupança de aposentadoria com a estipulação de uma mensalidade de aposentadoria a ser reajustada mensalmente pela taxa referencial de juros (TR), isoladamente, o que vale dizer, um reajuste anual acumulado em percentual bem inferior aos demais índices que medem a corrosão da moeda e a remuneração da poupança. A Turma entendeu que a mensalidade de aposentadoria ou renda vitalícia tem característica alimentar (verba destinada ao sustento do contratante e de seus dependentes) e, se for corrigida unicamente pela TR, ou seja, sem qualquer outro acréscimo de juros como ocorre em contratos imobiliários ou cédulas de crédito, proporciona reajuste anual acumulado em percentual bem inferior aos índices que medem a corrosão da moeda e a remuneração da poupança, na qual, além da TR, há juros mensais de 0,5%. Assim, a permanecer como se encontra, haverá, ao longo dos anos, uma considerável perda de poder aquisitivo dessa mensalidade de aposentadoria; foi para evitar essas distorções que a Resolução n. 7/1996 do Conselho Nacional de Seguros Privados e a Circular n. 11/1996 da Susep orientaram a repactuação dos contratos com a consequente substituição da TR por índice geral de preços de ampla publicidade. Sendo os planos de previdência privada comercializados no mercado por sociedades empresárias com fins lucrativos, esses contratos estão inteiramente sujeitos ao CDC, que não tem por objetivo criar ou proteger situação em que o consumidor leve vantagem indevida sobre o fornecedor. O propósito da lei é cada parte receber o que lhe é devido, sem que ocorra exploração do consumidor ou prejuízo injustificado. Na hipótese, restou evidente a violação dos arts. 6º e 51 do CDC. **REsp 1.201.737-SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 4/8/2011.**

**EXTENSÃO. EFEITO. FALÊNCIA. SOCIEDADE.**

A Turma entendeu ser possível estender os efeitos da falência de uma empresa a outra, por decisão incidentalmente proferida, sem a oitiva da interessada, na hipótese em que não há vínculo societário direto entre as empresas, mas em que há suspeitas de realização de operações societárias para desvio de patrimônio da falida nos anos anteriores à quebra, inclusive com a constituição de sociedades empresárias conjuntas para esse fim. A análise da regularidade desse procedimento não pode desprender-se das peculiaridades do caso. Assim, não é possível, no processo civil moderno, apreciar uma causa baseando-se exclusivamente nas regras processuais, sem considerar, em cada hipótese, as suas especificidades e, muitas vezes, a evidência com que se descortina o direito material por detrás do processo. Hoje,

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tanto na doutrina como na jurisprudência, está claro que as regras processuais devem estar a serviço do direito material, nunca o contrário. A cadeia societária descrita no caso demonstra a existência de um *modus operandi* que evidencia a influência de um grupo de sociedades sobre o outro, seja ele ou não integrante do mais amplo. Logo, é possível coibir esse modo de atuação mediante o emprego da técnica da desconsideração da personalidade jurídica, ainda que para isso lhe deva dar nova roupagem. A jurisprudência tem que dar resposta a um anseio social, encontrando novos mecanismos para a atuação do direito, tendo a desconsideração da personalidade jurídica que se encontrar em constante evolução para acompanhar todas as mudanças do tecido social e coibir, de maneira eficaz, todas as novas formas de fraude mediante abuso da personalidade jurídica. A Turma reafirmou ainda que se pode estender o efeito do decreto de falência a sociedades coligadas do falido sem a necessidade de ação autônoma. **REsp 1.259.020-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 9/8/2011.**

**ALIMENTOS. MAIORIDADE. ALIMENTANDO.**

A Turma reiterou o entendimento de que a superveniência da maioria não constitui motivo para a exoneração da obrigação de alimentar, devendo as instâncias ordinárias aferir a necessidade da pensão. A obrigação estabelecida no acordo homologado judicialmente apenas pode ser alterada ou extinta por meio de ação própria e os efeitos de eventual reconhecimento judicial da extinção da referida obrigação operam-se a partir de sua prolação, em nada atingindo os débitos já consolidados, que, enquanto não prescritos, dão ensejo à sua cobrança. O *habeas corpus* limita-se à apreciação da legalidade do decreto de prisão, não se tornando meio adequado para o exame aprofundado das provas e verificação das justificativas fáticas apresentadas pelo paciente. Ademais, a falta de pagamento integral das prestações alimentícias *sub iudice* autoriza a prisão civil do devedor. Assim, a Turma denegou a ordem. **HC 208.988-TO, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 9/8/2011.**

**RESP. LEI DE IMPRENSA.**

Trata-se, na origem, de ação indenizatória por danos morais ajuizada por magistrado que alega ser alvo de ataques à sua honra, imagem e integridade profissional decorrentes de publicação veiculada em jornal. O STF, ao julgar a ADPF 130, declarou que a Lei de Imprensa, em seu todo, não foi recepcionada pela Constituição Federal. Nos termos do entendimento predominante no STF, há retroação dos efeitos decorrentes da declaração de não recepção independentemente dos reflexos decorrentes da anterior aplicação da referida lei. Assim a decisão que declarou a não recepção produz efeitos *ex tunc*, ou seja, a lei é inválida desde

sua promulgação. Se assim é, este Superior Tribunal, na via do recurso especial, o qual tem a função de garantir a boa aplicação da lei federal e unificar-lhe a interpretação em todo o Brasil, não pode promover o controle de uma lei federal não recepcionada. Logo, a Turma, ao retificar a proclamação do resultado do julgamento da sessão do dia 8/2/2001, não conheceu dos recursos. **REsp 942.587-ES, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, em 2/8/2011 (ver Informativo n. 462).**

**INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. REPRESENTAÇÃO. MP. LEGITIMIDADE.**

Trata-se, na origem, de ação de indenização por danos morais em razão da divulgação de fato considerado pela lei como segredo de justiça feita por representante do Ministério Público em emissora de televisão. A Turma, entre outras questões, manteve o entendimento do acórdão recorrido de que o representante do MP tem legitimidade passiva para figurar na mencionada ação, pois sua atuação foi em completo desacordo com a legislação de regência (art. 26, § 2º, da Lei n. 8.625/1993 – Lei Orgânica do Ministério Público – e art. 201, § 4º, da Lei n. 8.069/1990). Para chegar à conclusão diversa, necessário seria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado em recurso especial, conforme dispõe o verbete da Súm. n. 7-STJ. Com relação ao *quantum* indenizatório fixado na instância ordinária, somente quando irrisório ou exorbitante o valor é que se admite sua revisão na via do recurso especial. Assim, a Turma não conheceu do recurso. **REsp 1.162.598-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 2/8/2011.**

**VALOR. MULTA. ART. 557, § 2º, CPC.**

A Turma acolheu parcialmente os embargos de declaração apenas para reduzir o valor da multa do art. 557, § 2º, do CPC, pois entendeu que o seu objetivo é dar maior efetividade à prestação da tutela jurisdicional e sua aplicação é respaldada pelos princípios da celeridade e da economia processual. Quando o percentual aplicado mostrar-se exorbitante, há que ponderar, uma vez que o valor excessivo da sanção pecuniária implica a mitigação do princípio constitucional do amplo acesso à Justiça, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/1988, pois o não pagamento da multa obsta o direito de recorrer. Assim, a Turma manteve a multa, mas reduziu seu valor para R\$ 4 mil. **EDcl no AgRg no Ag 1.357.956-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgados em 2/8/2011.**

**USUCUPIÃO. REINTEGRAÇÃO. POSSE.**

Trata-se de REsp em que se discute se há conexão, a justificar a distribuição por dependência dos feitos, entre as ações de usucapião e de reintegração de posse envolvendo as mesmas partes e o mesmo bem imóvel. A

Turma entendeu que, sendo a usucapião forma de aquisição de propriedade pela posse prolongada no tempo, a sentença proferida no respectivo processo deve guardar a necessária coerência com aquela prolatada na ação possessória relativa ao mesmo bem imóvel ajuizada posteriormente, sob pena de emissão de decisões judiciais conflitantes relativa ao fundamento que constitui a mesma causa (remota) de pedir. Consignou-se que deve ser reconhecida a existência de conexão entre ações mesmo quando verificada a comunhão somente entre a causa de pedir remota. Assim, deu-se provimento ao recurso para reconhecer a conexão suscitada na hipótese e determinar a reunião dos feitos no juízo que recebeu a primeira ação, ou seja, a de usucapião. Precedente citado: CC 49.434-SP, DJ 20/2/2006. **REsp 967.815-MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 4/8/2011.**

**LEASING. ADIMPLEMTO SUBSTANCIAL.**

Trata-se de REsp oriundo de ação de reintegração de posse ajuizada pela ora recorrente em desfavor do ora recorrido por inadimplemento de contrato de arrendamento mercantil (*leasing*). A Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, entendeu, entre outras questões, que, diante do substancial adimplemento do contrato, ou seja, foram pagas 31 das 36 prestações, mostra-se desproporcional a pretendida reintegração de posse e contraria princípios basilares do Direito Civil, como a função social do contrato e a boa-fé objetiva. Consignou-se que a regra que permite tal reintegração em caso de mora do devedor e conseqüentemente, a resolução do contrato, no caso, deve sucumbir diante dos aludidos princípios. Observou-se que o meio de realização do crédito pelo qual optou a instituição financeira recorrente não se mostra consentâneo com a extensão do inadimplemento nem com o CC/2002. Ressaltou-se, ainda, que o recorrido pode, certamente, valer-se de meios menos gravosos e proporcionalmente mais adequados à persecução do crédito remanescente, por exemplo, a execução do título. Precedentes citados: REsp 272.739-MG, DJ 2/4/2001; REsp 469.577-SC, DJ 5/5/2003, e REsp 914.087-RJ, DJ 29/10/2007. **REsp 1.051.270-RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 4/8/2011.**

**PROVEDOR. INTERNET. EXCLUSÃO. OFENSA.**

Na espécie, o ora recorrido (médico-cirurgião plástico) informou na inicial que seu nome fora vinculado a predicativos depreciativos de sua honra veiculados em fóruns de discussão em *site* de relacionamentos integrante da rede mundial de computadores administrado pela recorrente. Por isso, pleiteou, além de indenização pelos danos sofridos, a concessão de medida liminar para que a recorrente retirasse do referido *site* todas as ofensas à sua imagem no prazo de 24 horas, sob pena de multa diária de R\$ 1 mil. O juízo singular concedeu a



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

antecipação de tutela para que a recorrente excluísse do *site* todas as menções difamatórias relacionadas ao recorrido dentro do prazo máximo de 48 horas a partir da intimação, sob pena de multa diária no valor de R\$ 800,00 por dia de atraso. Diante disso, a recorrente interpôs agravo de instrumento (a que foi negado seguimento) contra a decisão que determinou a exclusão do *site* de relacionamentos de toda e qualquer menção difamatória ao nome do recorrido. Alegou que não tem condição técnica para proceder a uma “varredura” do *site* com o fim de localizar o conteúdo difamatório, sendo imprescindível a identificação precisa da página que hospeda o conteúdo, mediante a informação da URL (*Uniform Resource Locator*). Assim, discute-se, no caso, apenas se há o dever do provedor do serviço de *Internet* de retirar as páginas nas quais foram identificadas tais ofensas, independentemente de a vítima oferecer com precisão os endereços

eletrônicos. O Min. Relator asseverou que, diante da moldura fática apresentada à Turma, afigurou-se correta a decisão singular, bem como o acórdão que a manteve. Isso porque não é crível que uma sociedade empresária do porte da recorrente não possua capacidade técnica para identificar as páginas que contenham as mencionadas mensagens, independentemente da identificação precisa por parte do recorrido das URLs. Assim, a argumentada incapacidade técnica de varredura das mensagens indiscutivelmente difamantes é algo de *venire contra factum proprium*, inoponível em favor do provedor de *Internet*. Com essas, entre outras ponderações, a Turma negou provimento ao recurso. Precedentes citados: REsp 765.105-TO, DJ 30/10/2006, e REsp 1.117.633-RO, DJe 26/3/2010. **REsp 1.175.675-RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 9/8/2011.**

## CONCURSO PÚBLICO. EXAME MÉDICO. MOTIVAÇÃO.

Foi reconhecida a nulidade por falta de motivação do ato administrativo que desclassificou o impetrante, no exame médico, do concurso público para o cargo de neurocirurgião, após aprovação em prova objetiva, constando do resultado apenas que o candidato era inapto ao serviço público. Dessa forma, é flagrante a nulidade do ato por ausência da devida fundamentação, além da falta de ampla defesa, impossibilitando ao candidato conhecer os motivos que ensejaram a sua desclassificação do certame. Precedente citado: RMS 25.703-MS, DJe 3/8/2009. **RMS 26.927-RO, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 4/8/2011.**

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO

## APELAÇÃO CÍVEL. FILIAÇÃO. NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. NECESSIDADE PRODUÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. SENTENÇA DESCONSTITUÍDA.

Embora este relator sempre tenha sido pregoeiro da valoração da parentalidade socioafetiva, sempre o fez com a ressalva de que esse vínculo, para ser preservado, deve necessariamente assentar-se sobre um ato voluntário de reconhecimento, manifestação livre de uma vontade isenta de vícios. Não é o que ocorre aqui, ao menos em tese, pois o autor sustenta, na inicial, haver reconhecido o réu ilaqueado em sua boa-fé, fiando-se na palavra da genitora. Desse modo, é necessário oportunizar dilação probatória, para que essas circunstâncias sejam eventualmente comprovadas, pois o vínculo socioafetivo não pode ter por alicerce uma mentira, que tenha dado origem a um erro. Nesse contexto, de rigor a desconstituição da sentença recorrida, com a determinação de prosseguimento do feito, viabilizando a mais ampla e plena dilação probatória. Des. Luiz Felipe Brasil Santos - Presidente - Apelação Cível nº 70042395897, Comarca de Santa Maria: "deram provimento à apelação. Unânime."

[Clique aqui para abrir a íntegra da decisão.](#)

## LEGISLAÇÃO

**[ LEI Nº 12.466, DE 24 DE AGOSTO DE 2011.**

Acrescenta arts. 14-A e 14-B à Lei no 8.080, de 19 de setembro de 1990, que “dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências”, para dispor sobre as comissões intergestores do Sistema Único de Saúde (SUS), o Conselho Nacional de Secretários de Saúde (Conass), o Conselho Nacional de Secretarias Municipais de Saúde (Conasems) e suas respectivas composições, e dar outras providências.

**A PRESIDENTA DA REPÚBLICA** Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1o O Capítulo III do Título II da Lei no 8.080, de 19 de setembro de 1990, passa a vigorar acrescido dos seguintes arts. 14-A e 14-B:

Art. 1o O Capítulo III do Título II da Lei no 8.080, de 19 de setembro de 1990, passa a vigorar acrescido dos seguintes arts. 14-A e 14-B:

**“Art. 14-A.** As Comissões Intergestores Bi-

partite e Tripartite são reconhecidas como foros de negociação e pactuação entre gestores, quanto aos aspectos operacionais do Sistema Único de Saúde (SUS).

Parágrafo único. A atuação das Comissões Intergestores Bipartite e Tripartite terá por objetivo:

I - decidir sobre os aspectos operacionais, financeiros e administrativos da gestão compartilhada do SUS, em conformidade com a definição da política consubstanciada em planos de saúde, aprovados pelos conselhos de saúde;

II - definir diretrizes, de âmbito nacional, regional e intermunicipal, a respeito da organização das redes de ações e serviços de saúde, principalmente no tocante à sua governança institucional e à integração das ações e serviços dos entes federados;

III - fixar diretrizes sobre as regiões de saúde, distrito sanitário, integração de territórios, referência e contrarreferência e demais aspectos vinculados à integração das ações e serviços de saúde entre os entes federados.”

**“Art. 14-B.** O Conselho Nacional de Secretários de Saúde (Conass) e o Conselho Nacional de Secretarias Municipais de Saúde

(Conasems) são reconhecidos como entidades representativas dos entes estaduais e municipais para tratar de matérias referentes à saúde e declarados de utilidade pública e de relevante função social, na forma do regulamento.

§ 1o O Conass e o Conasems receberão recursos do orçamento geral da União por meio do Fundo Nacional de Saúde, para auxiliar no custeio de suas despesas institucionais, podendo ainda celebrar convênios com a União.

§ 2o Os Conselhos de Secretarias Municipais de Saúde (Cosems) são reconhecidos como entidades que representam os entes municipais, no âmbito estadual, para tratar de matérias referentes à saúde, desde que vinculados institucionalmente ao Conasems, na forma que dispuserem seus estatutos.”

Art. 2o Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 24 de agosto de 2011; 190o da Independência e 123o da República.

DILMA ROUSSEFF

Alexandre Rocha Santos Padilha

Este texto não substitui o publicado no DOU de 25.8.2011