



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



BOLETIM INFORMATIVO - Nº 27 - ANO II - OUTUBRO 2011

### DESTAQUES

#### CÍVEL E FAMÍLIA

##### PEC AMPLIA PRAZO DE LICENÇA-MATERNIDADE EM CASO DE PARTO PREMATURO

04/10/2011 | Fonte: Agência Câmara

A Câmara analisa a Proposta de Emenda à Constituição 58/11, do deputado Dr. Jorge Silva (PDT-ES), que amplia o período de licença-maternidade para compensar a quantidade de dias que o recém-nascido passar internado em razão de nascimento prematuro.

“O bebê prematuro, muitas vezes, passa meses no hospital, e esta PEC busca apenas dar condições reais às mães de cuidarem de seus filhos nascidos prematuramente”, diz Silva. “Nos dias atuais, muitas mães passam meses aguardando a alta hospitalar e, quando a criança finalmente vai para casa, já é hora de voltar a trabalhar.”

Atualmente, o texto constitucional estabelece que a gestante tem direito, sem prejuízo do emprego e do salário, à licença com a duração de 120 dias. Já a Lei 11.770/08 autoriza a prorrogação da licença por 60 dias para a funcionária de pessoa jurídica que aderir ao Programa Empresa Cidadã.

#### Tramitação

A proposta será analisada pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania quanto à admissibilidade. Se aprovada, será criada uma comissão especial para analisar a proposta. Em seguida, a PEC será votada em dois turnos pelo Plenário.

#### COLETÂNEA DE JURISPRUDÊNCIA SOBRE PATERNIDADE SÓCIO-AFETIVA.

[Arquivo 1](#)

[Arquivo 2](#)

[Arquivo 3](#)

[Arquivo 4](#)

[Arquivo 5](#)

[Arquivo 6](#)

[Arquivo 7](#)

[Arquivo 8](#)

### ÍNDICE

Destques.....	01
Notícias dos Tribunais .....	03
Jurisprudência .....	13
Legislação .....	21

### 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

Coordenação  
Leônidas Filippone Farrulla Júnior  
Rosana Rodrigues de Alves Pereira  
Cristiane Branquinho Lucas  
Aline Palhano Rocha

Supervisora  
Ana Christina Aragão Costa

Colaboradores  
Fabrícia Silva Miranda

...

Projeto gráfico  
STIC - Equipe Web

## IDOSO E DEFICIENTE

Sentença que julgou procedentes os pleitos jurisdicionais pretendidos nos autos da Ação Civil Pública que tramitou perante o Juízo da 5ª Vara Cível desta Comarca de Niterói – processo nº 0015717-76.2002.8.19.0002 (2002.002.015298-2), cujo objeto cuida da garantia de gratuidade dos transportes públicos coletivos urbanos aos maiores de 65 (sessenta e cinco) anos e às pessoas com deficiência e a seus respectivos acompanhantes, de modo respeitoso e digno, determinando que os Réus (VIAÇÃO PENDOTIBA LTDA., AUTO LOTAÇÃO INGÁ LTDA., SANTO ANTÔNIO TRANSPORTES LTDA., AUTO ÔNIBUS BRASÍLIA LTDA., TRANSPORTES PEIXOTO LTDA., VIAÇÃO ARAÇATUBA LTDA., EXPRESSO MIRAMAR LTDA., EXPRESSO BARRETO LTDA., E VIAÇÃO FORTALEZA LTDA.) “autorizem, de forma gratuita e sem qualquer discriminação, o ingresso nos veículos de transporte coletivo de pessoas idosas com mais de sessenta e cinco anos de idade e pessoas com deficiência de locomoção e de seus acompanhantes, se necessário, em quaisquer itinerários e linhas municipais, sob pena de multa de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) para cada conduta em desconformidade com o referido *decisum*” (fl.617).

Clique aqui para abrir a [Sentença](#) e as [Contrarrrazões](#) do processo sobre gratuidade de transporte.

Ordem de Serviço nº 002/2011, que estabelece regime de prioridade na tramitação de feitos que tenham por objeto a Tutela Coletiva do Idoso e da Pessoa com Deficiência,

no âmbito da 2ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva de Cordeiro, em cumprimento ao disposto no art. 71 da Lei 10.741/03 e ao art. 69-A e §2º, da Lei 9.784/99, com redação introduzida pela Lei nº 12.008/09.

[Clique aqui para abrir a Ordem de Serviço.](#)

## Deficiente físico admitido através de concurso público comprovará sua aptidão para exercício da função em estágio probatório, sob supervisão de equipe multidisciplinar

Isto é o que está disciplinado para os concursados para o serviço público federal, através do decreto [Dec. n. 3.298/1999](#). Bem razoável.

A lei garante ao deficiente físico o acesso ao serviço público, visando sua integração social ampla. Por outro lado, este acesso não é em detrimento do serviço; o deficiente deverá comprovar sua aptidão para exercê-lo.

O que a decisão do Tribunal decidiu que esta verificação deve ser feita, de modo geral, no estágio probatório, que hoje é de 3 anos, de acordo com a Constituição Federal.

Isto aumenta a importância do acompanhamento do estágio probatório no serviço público, para funcionários públicos efetivos (não comissionados), deficientes ou não, pois, após este tempo, se tornarão estáveis, e só poderão ser demitidos em processo administrativo disciplinar.

## NOTÍCIAS DOS TRIBUNAIS

### SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

07/10/2011

#### PEDIDO DE VISTA SUSPENDE JULGAMENTO DA EMENDA CONSTITUCIONAL DOS PRECATÓRIOS

O ministro Ayres Britto, do Supremo Tribunal Federal (STF), votou nesta quinta-feira (6) pela derrubada da Emenda Constitucional (EC) 62/2009, que criou um regime especial de pagamento de precatórios (dívidas públicas reconhecidas judicialmente). A emenda foi questionada na Corte por meio de quatro Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs 4357, 4372, 4400 e 4425). Após o voto de Ayres Britto, relator da matéria, o julgamento foi suspenso por um pedido de vista do ministro Luiz Fux.

A emenda constitucional foi questionada por entidades como Conselho Nacional da Indústria (CNI), Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (Conamp), entre outras.

A primeira alegação de inconstitucionalidade apresentada - de vício formal na maneira como a emenda foi votada no Senado - foi acolhida integralmente pelo ministro Ayres Britto. No caso, o argumento é de que o Senado não respeitou o devido processo legislativo, previsto no parágrafo 2º do artigo 60 da Constituição Federal, que determina a discussão e votação de emendas à Constituição em dois turnos, em cada casa do Congresso. A violação do dispositivo constitucional teria ocorrido porque a discussão e votação da matéria no Senado, tanto em primeiro quanto em segundo turno, ocorreram em um único dia.

“Tenho que assistir razão aos autores”, afirmou o relator. Ele registrou que, no dia 2 de dezembro de 2009, a proposta de emenda

da que deu origem à EC 62 foi discutida e votada duas vezes pelo Senado, em menos de uma hora. Segundo Ayres Britto, isso significa que o projeto, de fato, foi submetido a somente um turno de discussão e votação.

“O artifício de abrir e encerrar, numa mesma noite, sucessivas sessões deliberativas, não atende à exigência constitucional da realização de uma segunda rodada de discussão e votação, precedida de razoável intervalo até para a serenização de ânimos eventualmente exacerbados, ao lado de amadurecimento das ideias”, frisou.

Para o ministro, ainda que a Constituição não mencione o “preço interstício” entre os dois turnos de discussão e votação de uma emenda constitucional, “pode-se ajuizar, sem hesitação, que, no presente caso, o interstício foi insuficiente à caracterização do segundo turno”. Assim, ele considerou toda a EC 62 inconstitucional por vício formal.

#### Vícios materiais

Em seguida, o relator passou a analisar, uma a uma, as diversas alegações de vícios de inconstitucionalidade material apontadas na EC 62.

Ele considerou inconstitucional a regra da emenda que determina o pagamento preferencial de precatório de natureza alimentícia, especificamente na data de sua expedição, a pessoas com 60 anos ou mais (parágrafo 2º do artigo 100 da Constituição).

O ministro explicou que, por essa regra, uma pessoa de 60 anos que acabou de ter seu precatório expedido receberá seu crédito antes de uma pessoa de 80 anos que espere pelo pagamento de seu precatório há mais de duas décadas. “A providência correta,

à luz do princípio isonômico, seria destinar preferência a todos que (e à medida que) completem 60 anos de idade na pendência de precatório de natureza alimentícia”, disse.

### Fazenda Pública

Ao se posicionar pela inconstitucionalidade dos parágrafos 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, com as alterações da EC 62, o ministro frisou que os dispositivos “chancelam” uma compensação obrigatória do crédito a ser inscrito em precatório com débitos perante a Fazenda Pública.

A AGU, disse Ayres Britto, informou que o objetivo da norma seria o de impedir que os administrados recebam seus créditos sem que suas dívidas perante o Estado sejam satisfeitas. Se é assim, revelou o ministro, “o que se tem é um acréscimo de prerrogativa processual do Estado, como se já fosse pouco a prerrogativa processual do Estado”.

“A *via crucis* do precatório passou a conhecer uma nova estação, a configurar arvezada espécie de terceiro turno processual-judiciário, ou, quando menos, processual-administrativo, com a agravante da não participação da contraparte privada”, disse o ministro. “Depois de todo um demorado processo judicial em que o administrado vê reconhecido seu direito de crédito contra a Fazenda Pública (muitas vezes de natureza alimentícia), esta poderá frustrar a satisfação do crédito afinal reconhecido”, completou.

Esse tipo de conformação normativa, mesmo que veiculada por emenda à Constituição, afronta tanto o princípio da separação dos Poderes quanto da isonomia, frisou o relator.

### Índice de atualização

O ministro também se manifestou pela inconstitucionalidade parcial do parágrafo 12 do artigo 100 da EC 62, que determina a atualização dos valores devidos, até a conclusão do pagamento, pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, com juros de mora. Para Ayres Britto, o entendimento da Corte é no sentido de que os valores de precatórios devem ser atualizados monetariamente, mas a emenda acabou por artificializar o conceito de atualização monetária.

Ele explicou que a Constituição busca proteger o bem jurídico, que passa a experimentar, com o tempo, uma deterioração ou perda de substância. Segundo ele, deixar de assegurar a continuidade desse valor real é, no fim das contas, desequilibrar a equação econômico-financeira entre devedor e credor, “em desfavor do último”. O STF já entendeu que o índice oficial da remuneração básica da caderneta de poupança não reflete a perda de poder aquisitivo da moeda.

Com esse argumento, o ministro votou pela inconstitucionalidade da expressão “índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança”, constante do parágrafo 12 do artigo 100 da Constituição, do inciso II do parágrafo 1º e do parágrafo 16, ambos do artigo 97 do ADCT (Ato das Disposições Constitucionais Transitórias).

### Surrealismo jurídico

Igualmente inconstitucionais foram considerados o parágrafo 15 do artigo 100 da Carta Magna e o artigo 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), ambos acrescidos pela emenda. Eles definem os modelos de pagamento a serem adotados pela Administração Pública para a execução dos precatórios, abrindo a possibilidade de estender por até 15 anos a execução de tais determinações judiciais e limitando os valores orçamentários para a quitação da dívida.

Para o relator, as normas contrariam a autoridade das decisões judiciais e consistem em uma afronta direta ao princípio da separação de Poderes e às garantias constitucionais de livre acesso ao Poder Judiciário e razoável duração do processo. “Nesse cenário de caricato surrealismo jurídico, o Estado se coloca muito

acima da lei e da Constituição”, tornando a função jurisdicional “mera atividade lúdica”, ressaltou em seu voto.

Em relação ao artigo 97 do ADCT, Ayres Britto destacou, ainda, que a norma prevê o pagamento de precatórios em ordem única e crescente de valor, favorecendo “de forma desarrazoada” os credores mais recentes, em detrimento de quem já espera há mais tempo na fila. Além disso, considerou o ministro, o artigo torna subjetivo o critério de escolha para o pagamento e prejudica a autonomia da Justiça trabalhista, ao conferir apenas aos Tribunais de Justiça a administração da conta especial de depósito dos valores para quitar a dívida.

“O regime especial veiculado pelo artigo 97 do ADCT é reverente à lógica hedonista de que as dívidas do Estado em face de terceiros não de ser pagas, em acentuada medida, quando e se o Poder Público desejar”, concluiu Ayres Britto.

Ele considerou adequada a referência dos autores das ADIs à EC 62 como a “emenda do calote”, visto que ela fere o princípio da moralidade administrativa e leva muitos titulares de créditos a “leiloarem” seu direito à execução de sentença judicial transitada em julgado.

[Leia na íntegra o voto do relator.](#)

26/10/2011

### STF CONSIDERA CONSTITUCIONAL EXAME DA OAB



A exigência de aprovação prévia em exame da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) para que bacharéis em direito possam exercer a advocacia foi considerada constitucional pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF). Por unanimidade, os ministros negaram provimento ao Recurso Extraordinário (RE 603583) que questionava a obrigatoriedade do exame. Como o recurso teve repercussão geral reconhecida, a decisão nesse processo será aplicada a todos os demais que tenham pedido idêntico.

A votação acompanhou o entendimento do relator, ministro Marco Aurélio, no sentido de que a prova, prevista na Lei 8.906/94 (Estatuto da Advocacia), não viola qualquer dispositivo constitucional. Concluíram desta forma os demais ministros presentes à sessão: Luiz Fux, Dias Toffoli, Cármen Lúcia Antunes Rocha, Ricardo Lewandowski, Ayres Britto, Gilmar Mendes, Celso de Mello e Cezar Peluso.

O recurso foi proposto pelo bacharel João Antonio Volante, que colou grau em 2007, na Universidade Luterana do Brasil (Ulbra), localizada em Canoas, no Rio Grande do Sul. No RE, ele afirmava que o exame para inscrição na OAB seria inconstitucional, contrariando os princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade e do livre exercício das profissões, entre outros.

## SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

## Votos

O relator do caso, **ministro Marco Aurélio**, considerou que o dispositivo questionado do Estatuto da Advocacia não afronta a liberdade de ofício prevista no inciso XIII, artigo 5º, da Constituição Federal, conforme argumentava o bacharel em direito autor do recurso. Para o ministro, embora o referido comando constitucional impeça o Estado de opor qualquer tipo de embaraço ao direito dos cidadãos de obter habilitação para a prática profissional, quando o exercício de determinada profissão transcende os interesses individuais e implica riscos para a coletividade, “cabe limitar o acesso à profissão em função do interesse coletivo”. “O constituinte limitou as restrições de liberdade de ofício às exigências de qualificação profissional”, afirmou o ministro Marco Aurélio, ao citar o próprio inciso XIII, artigo 5º, da Carta Magna, que prevê para o livre exercício profissional o respeito às qualificações estabelecidas em lei.

Primeiro a seguir o voto do relator, o **ministro Luiz Fux** apontou que o exame da OAB caminha para a inconstitucionalidade se não forem criadas formas de tornar sua organização mais pluralista. “Parece plenamente razoável que outros setores da comunidade jurídica passem a ter assento nas comissões de organização e nas bancas examinadoras do exame de Ordem, o que, aliás, tende a aperfeiçoar o certame, ao proporcionar visão mais pluralista da prática jurídica”, disse.

Para Fux, manter a elaboração e organização do exame somente nas mãos de integrantes da OAB pode suscitar questionamentos em relação à observância, pela entidade, de princípios democráticos e republicanos. “Cumpra à OAB atender às exigências constitucionais de legitimação democrática da sua atuação, que envolve, entre outros requisitos, a abertura de seus procedimentos à participação de outros seguimentos da sociedade”, reiterou. Para o ministro, a forma como o exame é produzido atualmente é uma “falha” que acarretará, no futuro, “a efetiva inconstitucionalidade da disciplina do exame da OAB”.

Antes, porém, ele afirmou que o exame em si é a medida adequada à finalidade a que se destina, ou seja, a “aferição da qualificação técnica necessária ao exercício da advocacia em caráter preventivo, com vistas a evitar que a atuação do profissional inepto cause prejuízo à sociedade”. Luiz Fux ressaltou que o desempenho da advocacia por um indivíduo de formação deficiente pode causar prejuízo irreparável e custar a um indivíduo a sua liberdade, o imóvel em que reside ou a guarda de seus filhos.

“Por essas razões, existe justificativa plausível para a prévia verificação da qualificação profissional do bacharel em direito para que possa exercer a advocacia. Sobreleva no caso interesse coletivo relevante na aferição da capacidade técnica do indivíduo que tenciona ingressar no exercício profissional das atividades privativas do advogado”, disse. Ele complementou que “fere o bom senso que se reconheça à OAB a existência de autorização constitucional unicamente para o controle *a posteriori* da inépcia profissional, restringindo sua atribuição nesse ponto a mera atividade sancionatória”.

Também acompanhando o relator, a **ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha** fez breves considerações sobre a matéria. Ela frisou que o exame da OAB atende plenamente a regra constitucional que condiciona a liberdade ao trabalho ao atendimento de qualificações profissionais estabelecidas em lei (inciso XIII do artigo 5º da Constituição). O Estatuto da Advocacia, acrescentou ela, foi produzido coerentemente com o que a sociedade, em um Estado democrático, exige da OAB. A ministra afirmou ainda que os provimentos previstos no Estatuto (parágrafo 1º do artigo 8º da Lei 8.906/94) são necessários para regulamentar os exames. “O provimento foi a fórmula encontrada para que a OAB pudesse, o tempo todo, garantir a atualidade da forma de qualificação a ser exigida”, disse.



Em seguida, o **ministro Ricardo Lewandowski** disse que se aplica ao caso a chamada “teoria dos poderes”, desenvolvida em 1819 na Suprema Corte norte-americana. Reza essa tese que, quando se confere a um órgão estatal determinadas competências, deve-se conferir-lhe, também, os meios para executá-las.

Em sintonia com essa teoria, portanto, conforme o ministro, o Estatuto da Ordem (Lei 8.906/94), com base no artigo 22, inciso XVI, da Constituição Federal, ao regular o exercício da advocacia, conferiu à OAB os poderes para que o fizesse mediante provimento.

No mesmo sentido, segundo ele, o artigo 44, inciso II, do Estatuto da Ordem é claro, ao atribuir à entidade a incumbência de “promover, com exclusividade, a representação, a defesa, a seleção e a disciplina dos advogados em toda a República Federativa do Brasil”.

Por seu turno, o **ministro Ayres Britto** destacou que o fato de haver, na Constituição Federal, 42 menções à advocacia, à OAB e ao Conselho Federal da OAB já marca a importância da advocacia em sua função de intermediária entre o cidadão e o Poder Público.

Ele citou, entre tais passagens constitucionais, o artigo 5º, inciso XIII, que dispõe ser livre o exercício de qualquer trabalho, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. Portanto, segundo Ayres Britto, o dispositivo faz uma mescla de liberdade com preocupação social, que é justamente o que ocorre com o exame contestado no RE, pois, segundo o ministro, ele é “uma salvaguarda social”.

O ministro ressaltou, também, o artigo 133 da CF, uma vez que esse dispositivo estabelece que o advogado é indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.

Também se manifestando pelo desprovimento do RE, o **ministro Gilmar Mendes** disse que a situação de reserva legal qualificada (o exame da OAB) tem uma justificativa plena de controle. No seu entender, tal controle não lesa o princípio da proporcionalidade, porque o exame contém abertura bastante flexível, permitindo aos candidatos participarem de três exames por ano.

Quanto às críticas sobre suposto descompasso entre o exame da OAB e os currículos das faculdades de direito, Gilmar Mendes disse acreditar que essa questão pode ser ajustada pela própria OAB, em articulação com o Ministério da Educação, se for o caso.

Para o decano da Corte, **ministro Celso de Mello**, é lícito ao Estado impor exigências com “requisitos mínimos” de capacidade, estabelecendo o atendimento de certas qualificações profissionais, que sejam condições para o regular exercício de determinado trabalho, ofício ou profissão. Segundo o ministro, as prerrogativas dos advogados traduzem meios essenciais destinados a proteger e amparar os “direitos e garantias” que o direito consti-

## SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

tucional reconhece às pessoas.

Ainda de acordo com o ministro Celso de Mello, a legitimidade constitucional do exame da ordem é “plenamente justificada”, principalmente por razões de interesse social. Para o decano, os direitos e garantias individuais e coletivas poderão resultar frustrados se for permitido que pessoas “despojadas de qualificação profissional” e “destituídas de aptidão técnica” – que são requisitos “aferíveis, objetivamente pela prova de suficiência ministrada pela Ordem dos Advogados do Brasil” – exerçam a advocacia, finalizou o ministro, acompanhando integralmente o voto do relator.

Os **ministros Dias Toffoli e Cezar Peluso** acompanharam inte-

gralmente o voto do relator.

Redação

**Leia mais:**

[STF inicia julgamento sobre obrigatoriedade do exame da OAB para o exercício da advocacia](#)

[Entidades defendem a constitucionalidade do exame da Ordem](#)

[Para Procuradoria-Geral da República, exame da OAB é constitucional](#)

[Relator vota pela constitucionalidade do exame da OAB](#)

**Processos relacionados** [RE 603583](#)

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

03/10/2011

### MUDEZ NÃO IMPEDE POSSE DE APROVADO EM CONCURSO PARA MÉDICO DO TRABALHO

A simples mudez do candidato não autoriza sua exclusão de concurso para médico do trabalho em exame admissional de saúde. Para a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), a incompatibilidade entre essa deficiência e as atribuições do cargo devem ser avaliadas durante o estágio probatório, e não nessa fase preliminar. A decisão garante ao aprovado continuar no processo seletivo.

Ele foi aprovado para a vaga ofertada pelo Município de Curitiba (PR) aos portadores de deficiência. O exame admissional afirmou que sua condição seria incompatível com suas funções. O Tribunal de Justiça local (TJ) entendeu que a incompatibilidade era óbvia, não necessitando ser apurada apenas depois da posse.

“O atendimento a pacientes, que muitas vezes não possuem a simples capacidade de leitura, exige do médico que os atende a capacidade da fala, sem a qual o atendimento pode ocorrer de forma precária, o que se tentou evitar com a declaração de incompatibilidade”, fundamentou o tribunal estadual.

#### Política afirmativa

Porém, o ministro Jorge Mussi afirmou que o entendimento do TJ contraria a legislação federal. A Lei 7.853/89 estabelece regras gerais sobre o apoio e integração social das pessoas portadoras de deficiência, por meio de ações afirmativas.

A norma foi regulamentada pelo Decreto 3.298/99, que estabelece a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência. O decreto dispõe que o exame acerca da compatibilidade no desempenho das atribuições do cargo seja realizado por equipe multiprofissional, durante o estágio probatório.

“Isso porque o Poder Público deve assegurar aos deficientes condições necessárias, previstas em lei e na Constituição Federal, para que possam exercer as suas atividades em conformidade com as limitações que apresentam”, afirmou o relator. “Deixa de atender a determinação legal a avaliação realizada em exame médico admissional que, de forma superficial, atestou a impossibilidade do exercício da função pública pelo recorrente, sem observar os parâmetros estabelecidos”, completou.

O relator ponderou que, durante o estágio probatório, o aprovado poderá demonstrar sua adaptação ao exercício do cargo, porque será observado quanto à assiduidade, disciplina, capacidade de iniciativa, produtividade e responsabilidade.

“Esse período destina-se a avaliar, de forma concreta, a adaptação ao serviço e as qualidades do agente aprovado em concurso

público, após a sua investidura em cargo de provimento efetivo”, concluiu o ministro.

03/10/2011

### EXECUÇÕES INDIVIDUAIS DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA PRESCREVEM EM CINCO ANOS

O beneficiário da ação coletiva tem o prazo de cinco anos para ajuizar execução individual, contados a partir do trânsito em julgado da sentença, e o prazo de vinte anos para o ajuizamento da ação de conhecimento individual, contados dos pagamentos a menor da correção monetária exigida em função de planos econômicos. A decisão é da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar recurso interposto pela Caixa Econômica Federal (CEF) contra poupador que teve correção de expurgos inflacionários assegurada em ação civil pública.

A Caixa foi condenada em ação civil pública a pagar aos poupadores do Estado do Paraná expurgos inflacionários relativos ao período de junho de 1987 e janeiro de 1989, mais juros de 0,5%. A Quarta Turma considerou que a ação de execução individual ajuizada pelo poupador está prescrita, tendo em vista que o pedido foi ajuizado em maio de 2010. A sentença coletiva ajuizada pela Associação Paranaense de Defesa do Consumidor (APADECO) transitou em julgado em outubro de 2001.

A controvérsia acerca do prazo para o poupador ajuizar as execuções individuais em decisões coletivas surgiu depois que o STJ julgou um precedente segundo o qual a prescrição é de cinco anos para o ajuizamento de ação civil pública relacionada a expurgos inflacionários. A Caixa sustentou em juízo que a execução prescreve no mesmo prazo de prescrição da ação coletiva, mas a justiça do Paraná considerou que as ações com natureza individual se sujeitam ao prazo de 20 anos, conforme o art. 2028, do Código Civil de 2002.

Segundo o relator, ministro Luis Felipe Salomão, a execução prescreve no mesmo prazo de prescrição da ação, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF). A prescrição é a perda do direito da ação, na qual remanesce ao interessado ainda um direito subjetivo com a passagem do tempo. “Portanto, qualquer linha adotada por esta Turma, por óbvio, não atingirá o direito subjetivo de qualquer das partes, sobretudo dos substituídos da ação coletiva, uma vez que a celeuma circunscreve-se apenas a pretensão executória”.

O relator esclarece que, no direito brasileiro, a sentença não é nascedouro de direito material novo. É apenas o marco interruptivo da prescrição cuja pretensão já foi exercida pelo particular. Essa pretensão volta a fluir pelo último ato do processo. “Eviden-

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

temente só se interrompe e recomeça o que já se iniciou com o ajuizamento da pretensão, que será, mais uma vez, exercitada mediante atos executórios, depois do último ato praticado no processo”, ressaltou o ministro.

As ações coletivas facilitam a defesa do consumidor em juízo. Os prazos aplicáveis às ações coletivas (de conhecimento ou execução individual) e os aplicáveis às ações individuais devem ser contados de forma independente, explicou o ministro. Segundo Salomão, as ações coletivas estão inseridas em um microsistema próprio com regras particulares e, devido às diferenças substanciais entre tutela individual e coletiva, é razoável a aplicação de regras distintas.

06/10/2011

### JUSTIÇA FEDERAL É COMPETENTE PARA JULGAR PORNOGRAFIA INFANTIL EM REDES SOCIAIS

Em casos de divulgação de imagens pornográficas envolvendo crianças e adolescentes por meio de redes sociais, é irrelevante – para determinação da competência de julgar – o local onde se encontra o provedor de acesso ao ambiente virtual. Está cumprido o requisito da transnacionalidade necessário para atrair a competência da Justiça Federal, pois qualquer pessoa, em qualquer lugar do mundo, pode acessar os conteúdos pornográficos. Por esse motivo, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) determinou que a Justiça Federal é competente para julgar um caso de divulgação de imagens pornográficas no Orkut.

Inicialmente, o caso entrou na Justiça Federal em São Paulo, pois a sede da empresa Google Brasil – responsável pelo Orkut – se encontra naquele estado. Porém, ao saber que o IP sob investigação estava vinculado ao Paraná, local da consumação do delito, o juízo federal em São Paulo declinou da competência em favor da Justiça Federal em Pato Branco (PR).

Ao obter informações indicando que o endereço do criador do perfil no Orkut estava localizado na cidade de Palmas (PR), o juízo de Pato Branco remeteu o caso àquela comarca, para que fosse julgado pela justiça estadual, sob o fundamento de que a infração penal havia sido cometida no território nacional, sem resultado no estrangeiro.

Enfim, o juízo de direito de Palmas suscitou conflito de competência perante o STJ, argumentando que quem compartilha conteúdo pornográfico na internet assume o risco de que esse conteúdo seja acessado em qualquer lugar do mundo. Portanto, o delito deveria ser julgado pela Justiça Federal.

O desembargador convocado Adilson Macabu reafirmou o entendimento do STJ no sentido de que a consumação desse tipo de crime se dá quando o conteúdo pornográfico é enviado pela internet, sendo indiferente a localização do provedor de acesso ou a efetiva visualização do conteúdo pelos usuários. Verificado o requisito da transnacionalidade, o desembargador declarou competente a Justiça Federal em Pato Branco.

07/10/2011

### ATOS SOCIETÁRIOS PODEM SER PUBLICADOS EM JORNAL EDITADO NO MUNICÍPIO VIZINHO AO DA EMPRESA

O artigo 289 da Lei das Sociedades Anônimas (Lei 6.404/76) exige a publicação dos atos societários em diários oficiais e em jornal de grande circulação editado preferencialmente na localidade da empresa. Para a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), a lei não determina que o jornal seja produzido na mesma cidade da sede da companhia, referindo-se apenas à região do município.

Com esse entendimento, a Turma decidiu que a publicação exigida pela lei pode ser feita em jornal de grande circulação editado em município vizinho ao da empresa. A decisão ocorreu no julgamento de um recurso especial interposto pelo estado do Rio Grande do Sul contra acórdão do tribunal de justiça local, que havia determinado a publicação dos atos sujeitos à publicidade obrigatória em jornal editado no mesmo município da companhia.

Na ação inicial, a Gráfica Editora Vale do Gravataí Ltda., editora do jornal diário Correio de Gravataí, pediu que a junta comercial do estado fosse impedida de arquivar alterações estatutárias, atas de reuniões e demais documentos das companhias com sede em Gravataí, Cachoeirinha e Glorinha que não tivessem sido publicados em seu periódico, sob pena de multa diária.

Também foi pedida a declaração do direito de publicação dos atos empresariais citados e da obrigação de a junta comercial não efetuar o registro desses atos não publicados no Correio de Gravataí ou em outro jornal de grande circulação que venha a surgir em qualquer dos três municípios.

#### Local x localidade

No julgamento de apelação, o tribunal estadual deu parcial provimento ao pedido da editora. Ao interpretar o artigo 289 da Lei das Sociedades Anônimas, o tribunal entendeu que o termo “localidade” significa território do município, sendo diferente de “local”, palavra mais abrangente, que significa região geográfica. Por isso os magistrados entenderam que a junta comercial estadual não deveria arquivar atos de sociedade anônima publicados em jornal editado em município diferente de sua sede.

O entendimento do STJ é diverso. Para o ministro Sidnei Beneti, relator do recurso, a tentativa de distinção entre as expressões “localidade” e “local” não traz vantagens práticas, não prestigia o objetivo da lei de atender ao princípio da publicidade e ainda atenta contra a segurança jurídica.

Segundo o relator, a interpretação adotada pelo tribunal estadual não traz nenhum inconveniente quando se trata de capitais. “Porém, quando se pensa nos pequenos municípios, essa interpretação, muitas vezes, faria com que a junta comercial fosse obrigada a providenciar a publicação dos atos societários no único jornal editado naquele município, ainda que de circulação extremamente restrita ou, talvez, quase nenhuma”, ponderou o relator.

Para Beneti, não há como impor à junta comercial o controle da regularidade de ato relativo à sociedade anônima, direcionando-o a um ou outro órgão de imprensa, de acordo com a correlação entre a sede da empresa e do jornal. O importante é que o periódico seja realmente de grande circulação onde se situa a empresa.

Beneti ressaltou a possibilidade de recusa da junta comercial em arquivar os atos societários quando ocorrer evidente “comportamento aberrante”, como a publicação em jornal absolutamente distante e sem relação com o local da sede da empresa ou que nele não circule.

O ministro também considerou que a decisão do tribunal estadual teria efeito multiplicador de consequências devastadoras: “Esse posicionamento lançaria uma semente de dúvida sobre a regularidade de uma infinidade de atos os quais, por não terem sido publicados no órgão de imprensa adequado, poderiam ter sua validade questionada judicialmente.”

Seguindo as considerações do relator, todos os ministros da Terceira Turma deram provimento ao recurso especial do Rio Grande do Sul.

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

10/10/2011

**FUNDAÇÃO RECEBE MULTA POR MÁ-FÉ AO CONTESTAR DIREITOS RECONHECIDOS A IDOSOS DESDE 1994**

A Fundação Assistencial e Seguridade Social dos Empregados da Companhia Energética do Rio Grande do Norte (Fasern) recebeu multa por agir de má-fé ao contestar, em ação rescisória, direitos reconhecidos aos idosos desde 1994. A decisão é da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Os ministros entenderam que a fundação tentou induzi-los a erro, obstar o andamento processual e adiar injustificadamente a realização dos direitos de complementação de aposentadoria dos idosos. “Tentar postergar, injustificadamente, a realização do direito de pessoas nessas condições é, para além de reprovável do ponto de vista jurídico, especialmente reprovável do ponto de vista moral”, afirmou a ministra Nancy Andrighi.

A Fasern foi condenada em multa de 1% sobre o valor da causa, além de perder o depósito de 5% exigido para dar início à ação rescisória. Os honorários da rescisória foram fixados em R\$ 50 mil. O benefício questionado pela fundação corresponde a, pelo menos, R\$ 923 mil em valores de 2006 – mas há divergência das partes sobre esse montante.

**Seriedade**

Para a ministra Nancy Andrighi, a autora da ação rescisória agiu sem seriedade, respeito e responsabilidade. “A ação rescisória, por sua força e importância institucional, é medida de extrema gravidade que deve ser manejada apenas em hipóteses excepcionais, demandando seriedade e ponderação ao requerente”, advertiu.

A relatora apontou que a Fasern tentou questionar fatos reconhecidos como incontroversos na ação original, para induzir os ministros da Segunda Seção a erro. O pedido de mérito também seria manifestamente infundado, já que, para existir a alegada violação a dispositivo literal de lei, seria exigido que a jurisprudência do STJ tivesse se consolidado, mesmo posteriormente, em sentido contrário ao da decisão atacada. No caso específico, ocorreu o oposto.

“O manejo de ação rescisória sem a demonstração da pacificação da jurisprudência do Tribunal Superior em sentido contrário ao do julgamento e, mais, na hipótese em que a jurisprudência caminhou no mesmo sentido do acórdão recorrido, com distorção de situações de fato, é medida de má-fé”, fixou a ministra.

**Interpretação pacificada**

Ela explicou que os tribunais vedam a rescisão de acórdão pela violação a dispositivo literal de lei se a interpretação da norma, à época do julgamento, é controvertida entre as cortes. Porém, na hipótese de vir a se consolidar entendimento contrário ao da decisão, a jurisprudência do STJ e do Supremo Tribunal Federal (STF) entende que não pode prevalecer o entendimento tido, afinal, por inconstitucional ou contrário à lei.

“Assim, nas hipóteses em que, após o julgamento, a jurisprudência, ainda que vacilante, tiver evoluído para sua pacificação, a rescisória pode ser ajuizada”, esclareceu. Compete ao requerente da rescisória demonstrar essa consolidação.

**Plano Real e TR**

A causa teve início em 1996, quando beneficiários da Fasern buscaram o reajuste de valores pagos por complementação de aposentadoria. Eles pretendiam que fosse aplicado, para os meses

de novembro de 1993 e 1994, o Bônus do Tesouro Nacional (BTN) somado à Taxa Referencial (TR). Os beneficiários obtiveram o direito pretendido.

Mas, para a Fasern, as decisões do Judiciário violaram a legislação que instituiu o Plano Real, ameaçando a estabilidade econômica. O recurso especial não foi apreciado, com sucessivas negativas quanto à sua admissibilidade. O recurso extraordinário ao STF também não foi admitido, tanto pelo STJ quanto pelo próprio STF. Daí a tentativa de rescindir o acórdão do STJ no recurso especial, que, para a fundação, não poderia ter admitido a aplicação da TR na correção monetária, por contrariar a lei.

**Má-fé**

Segundo a ministra, a Fasern afirmou uma coisa na ação originária e outra na rescisória. Ela teria, primeiro, afirmado expressamente haver pactuado a aplicação da TR quanto aos benefícios, mas na rescisória afirmou que o índice convencionado seria o Índice de Preços ao Consumidor (IPC), “atuando com claro intuito de induzir esta Corte em erro, incorrendo em ato contraditório violador do princípio da boa-fé”.

“De tudo decorre que a requerente objetiva, de fato, com esta ação rescisória, apenas postergar a solução definitiva da controvérsia e o adimplemento da prestação a que foi condenada, utilizando o remédio processual como sucedâneo de recurso e, mais que isso, com claros contornos de má-fé”, concluiu a ministra Nancy Andrighi.

Ela indicou esse intuito também no fato de a fundação, após obter resposta negativa na liminar requerida na ação rescisória, ter tentado retardar a execução da decisão judicial original por meio de medida cautelar avulsa, mas sem sucesso.

20/10/2011

**É POSSÍVEL ADOÇÃO SEM AÇÃO PRÉVIA DE DESTITUIÇÃO DO PODER PATERNO**

Em caso de abandono de menor pelo pai biológico, que se encontra em local incerto, é possível a adoção com o consentimento da mãe, sem a prévia ação de destituição do poder familiar do genitor. A decisão é da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

No caso julgado, a justiça de Minas Gerais permitiu adoção do menor pelo padrasto, julgando procedentes os pedidos formulados em uma só ação para destituir o poder familiar do pai biológico do menor e declarar a adoção. A Defensoria Pública do estado recorreu ao STJ alegando que o prévio consentimento do pai biológico é requisito indispensável à adoção, sendo necessário processo autônomo para destituição do poder familiar do genitor do menor.

O ministro Luis Felipe Salomão, relator do recurso, destacou que a ação foi proposta em outubro de 2001, de forma que o processo deve ser decidido com o auxílio do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA).

Consta no processo que a mãe do menor casou-se com o adotante e concordou com a adoção. Além disso, o pai biológico nunca manteve contato com o filho e declarou que abria mão da guarda em favor do padrasto. A paternidade afetiva já dura mais de dez anos e foi demonstrado que o menor vive em lar harmonioso, com todas as condições imprescindíveis ao seu acolhimento em adoção.

No curso do processo, houve tentativa de citação do pai biológico, que não foi localizado. Por isso, houve citação por edital e nomeação de curador especial. Diante de todas essas circuns-

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tâncias, o relator afirmou que, de acordo com a jurisprudência do STJ, é desnecessária a prévia ação para destituição do poder paterno.

“A criança é o objeto de proteção legal primário em processo de adoção, sendo necessária a manutenção do núcleo familiar em que se encontra inserido o menor, também detentor de direitos, haja vista a convivência por período significativo”, afirmou Salomão, citando precedentes do STJ. Para ele, a adoção do menor, que desde tenra idade tem salutar relação de afeto com o adotante por mais de dez anos, privilegia o seu interesse. Por essas razões, o recurso da Defensoria Pública foi negado, em decisão unânime.

*O número deste processo não é divulgado em razão de sigilo.*

.....

24/10/2011

### **PAI NÃO PRECISA PRESTAR ALIMENTOS À FILHA PARA QUE ELA POSSA CURSAR MESTRADO**

A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) desonerou pai da obrigação de prestar alimentos à sua filha maior de idade, que está cursando mestrado. Os ministros da Turma entenderam que a missão de criar os filhos se prorroga mesmo após o término do poder familiar, porém finda com a conclusão, pelo alimentando, de curso de graduação.

No caso, a filha ajuizou ação de alimentos contra o seu pai, sob a alegação de que, embora seja maior e tenha concluído curso superior, encontra-se cursando mestrado, fato que a impede de exercer atividade remunerada e arcar com suas despesas.

A sentença julgou o pedido improcedente. O Tribunal de Justiça de São Paulo acolheu a apelação da filha, considerando que a pensão deve ser fixada em obediência ao binômio necessidade/possibilidade.

No recurso especial, o pai afirma que a obrigação de sustentar a prole se encerra com a maioridade, estendendo-se, excepcionalmente, até a conclusão do curso superior, não podendo subsistir a partir de então, sob pena de servir de “incentivo à acomodação e à rejeição ao trabalho”.

Para a filha, os alimentos devidos entre parentes alcançam o necessário à educação, não importando o advento da maioridade, bastando a comprovação de que o filho não consegue, por meios próprios, manter-se durante os estudos.

#### **Estímulo à qualificação**

Segundo a relatora do recurso, ministra Nancy Andrighi, o estímulo à qualificação profissional dos filhos não pode ser imposto aos pais de forma perene, sob pena de subverter o instituto da obrigação alimentar oriunda das relações de parentesco – que tem por objetivo apenas preservar as condições mínimas de sobrevivência do alimentado – para torná-la eterno dever de sustento.

“Os filhos civilmente capazes e graduados podem e devem gerir suas próprias vidas, inclusive buscando meios de manter sua própria subsistência e limitando seus sonhos – aí incluídos a pós-graduação ou qualquer outro aperfeiçoamento técnico-educacional – à própria capacidade financeira”, acrescentou a ministra relatora.

*O número deste processo não é divulgado em razão de sigilo judicial.*

.....

25/10/2011

### **É POSSÍVEL DESCONTO EM FOLHA DE PARCELAS VENCIDAS DE PENSÃO ALIMENTÍCIA**

É possível o desconto em folha de pagamento de parcelas vencidas de pensão alimentícia, desde que em montante razoável e valor que não impeça a própria subsistência do executado. A decisão é do Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em processo no qual uma alimentanda do Rio de Janeiro solicitou que dívidas passadas fossem descontadas na folha de pagamentos do pai.

A alimentanda ajuizou ação de execução de alimentos para que fossem descontados em folha 25% sobre os ganhos brutos do pai, relativos às parcelas atrasadas. Tanto o juízo da 1ª Vara de Família de Nova Friburgo quanto o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJRJ) entenderam que não era possível o desconto por falta de previsão legal. O pai foi condenado a pagar o percentual de 12,5% sobre parcelas correntes.

Segundo a decisão local, o desconto de parcelas pretéritas desnatura a função alimentar, não sendo possível a execução prevista nos termos do artigo 734 do Código de Processo Civil (CPC), devendo a execução processar-se por quantia certa contra devedor solvente.

Para o STJ, o desconto é legítimo desde que em montante razoável e de modo que não impeça a própria subsistência do alimentante. A Súmula 309 do STJ dispõe que «o débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo». Dessa forma, segundo o relator, ministro Luis Felipe Salomão, parcelas vencidas no curso da ação de alimentos têm também a natureza de crédito alimentar.

De acordo com o ministro, os artigos 16 da Lei 5.478/68 e 734 do Código de Processo Civil (CPC) preveem, preferencialmente, o desconto em folha para pagamento da dívida. Como não há na lei ressalva quanto ao tempo limite em que perdura o débito para a determinação do desconto em folha, não é razoável restringir o alcance da norma para proteger o inadimplente, segundo o relator.

A obrigação de prover alimentos se funda no princípio da solidariedade, previsto pela Constituição, e encontra respaldo nos artigos 206, 1.694 e 1.710 do Código Civil e no artigo 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente, além de outras leis residuais. Seu descumprimento acarreta prisão por dívida, conforme autorizado pelo artigo 5º, inciso LXVII, da Constituição. O juiz pode estabelecer obrigações compatíveis com a dignidade humana e para fazer cumprir os encargos assumidos.

O ministro Salomão destacou que não se pode conceber que o devedor contumaz de pensão alimentícia, que não propõe sequer solução para a quitação do débito, tenha tratamento favorecido quando comparado ao devedor que cumpre regularmente sua obrigação e que se priva de parte da sua renda. O STJ deixou a cargo da primeira instância a fixação do percentual a ser descontado, tendo em vista que o executado é idoso, com problemas de saúde e alega não ter mais obrigação de sustentar o alimentando.

*O número deste processo não é divulgado em razão de sigilo judicial.*

.....



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

26/10/2011

**É POSSÍVEL AÇÃO DE COBRANÇA CONTRA ESPÓLIO ANTES DA ABERTURA DO INVENTÁRIO**

O espólio (conjunto de bens, rendimentos, direitos e obrigações da pessoa falecida) tem legitimidade para responder a ação de cobrança, ainda que o inventário não tenha sido aberto e, portanto, não exista definição do inventariante – administrador dos bens. A decisão da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) reformou acórdão que havia julgado extinta a ação de cobrança ajuizada pelo Banco do Estado do Rio Grande do Sul (Barrisul) contra o espólio de um cliente inadimplente.

A viúva, citada como representante do espólio, contestou a ação de cobrança promovida pelo Barrisul (decorrente do inadimplemento de dois empréstimos no valor de pouco mais de R\$ 5 mil) alegando que a citação ocorreu em relação a parte não existente, uma vez que o inventário não havia sido aberto. O juízo de primeiro grau julgou o processo extinto, argumentando que seria necessária a citação de todos os herdeiros, “a fim de preservar-lhes eventual direito sucessório” (com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código Civil).

O Barrisul apelou ao Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS), mas a sentença foi mantida. O tribunal estadual entendeu que, como o inventário não foi aberto e o inventariante não foi nomeado, os herdeiros devem responder pelos débitos deixados pelo falecido. Inconformado, o banco recorreu ao STJ, alegando que “a morte da pessoa física não implica a extinção das obrigações por ela adquiridas”, portanto o espólio poderia figurar no polo passivo da ação de cobrança.

O ministro Massami Uyeda, relator do recurso interposto pelo banco, explicou que, como não existe direito sem titular, a herança transmite-se imediatamente aos herdeiros, porém, a princípio, essa posse é apenas indireta. A posse direta é de quem detém a posse de fato (em geral o cônjuge sobrevivente) ou do inventariante, caso já exista inventário aberto. Logo, enquanto não há individualização da cota de cada um dos herdeiros, é a herança que responde pelas obrigações deixadas pelo falecido. Os herdeiros – individualmente considerados – não são partes legítimas para responder pela obrigação.

No caso em questão, segundo o ministro relator, a inexistência de inventariante – uma vez que o inventário não foi aberto – não afasta a legitimidade do espólio, pois “o espólio e o inventariante são figuras que não se confundem, sendo o primeiro, parte, e o segundo, representante processual desta”.

O Código de Processo Civil – acrescentou o relator – estabelece que, enquanto não for nomeado o inventariante, o espólio é representado judicialmente pelo administrador provisório, que é quem detém a posse de fato dos bens deixados pelo falecido. Já o Código Civil diz que essa administração provisória é exercida preferencialmente pelo viúvo ou viúva.

O ministro Massami Uyeda concluiu que, na ação em que o falecido deveria figurar no polo passivo, é legítimo que o espólio seja parte, sendo correta a citação da viúva do devedor, na qualidade de administradora provisória. A Terceira Turma acompanhou o voto do relator para determinar o prosseguimento da ação na primeira instância, reconhecida a legitimidade passiva do espólio.

26/10/2011

**PROPRIETÁRIO QUE EMPRESTA VEÍCULO A TERCEIRO RESPONDE POR DANOS CAUSADOS PELO SEU USO CULPOSO**

A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) reafirmou a responsabilidade do pai de condutor do veículo causador de acidente que vitimou jovem de 19 anos, responsabilizando-o pelo pagamento de indenização por danos sofridos. O colegiado entendeu que o proprietário do veículo que o empresta a terceiro responde por danos causados pelo seu uso culposos.

No caso, os pais e o filho menor da vítima ajuizaram ação de reparação por danos materiais e compensação por danos morais, decorrentes do acidente que ocasionou a morte da jovem, contra o pai do condutor e proprietário do veículo envolvido no acidente fatal.

Na contestação, o réu (pai do condutor do veículo) alegou, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva, uma vez não ser ele o condutor do veículo causador do acidente, mas apenas seu proprietário e, no mérito, ausência de provas da culpa do condutor pelo acidente; culpa exclusiva da vítima; que seu filho pegou o carro sem autorização, o que afastaria sua responsabilidade pelo acidente, e ausência de comprovação dos danos.

A sentença julgou improcedente a ação, “considerando a inexistência nos autos de prova da relação de preposição entre o proprietário do veículo e o seu condutor ou, ainda, omissão no dever de guarda e vigilância do automóvel”.

A família da vítima apelou e o Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) entendeu que o proprietário deve ser diligente quanto à guarda e controle do uso de seu veículo, e que a retirada do carro de sua residência, com ou sem sua autorização, implica imputação de culpa, devendo o dono responder pelos danos causados a terceiros, ainda que o veículo seja guiado por outra pessoa. Assim, fixou a condenação em danos morais em 50 salários mínimos para o filho da vítima e mais 50 salários mínimos a serem divididos entre os pais da vítima.

**No STJ**

As duas partes recorreram ao STJ. A defesa do réu alegou que “a responsabilidade civil do pai pelos atos danosos do filho somente se configura se este for menor”. A família da vítima afirmou que o TJMG deixou de analisar os pressupostos de fixação de indenização por danos materiais, consistentes na prestação de alimentos. Além disso, questionou o valor arbitrado a título de danos morais.

Em seu voto, a relatora, ministra Nancy Andrighi, destacou que o TJMG, a partir da análise da prova dos autos, reconheceu a culpa do condutor do veículo pelo acidente e onexo causal entre a morte da vítima e o acidente ocasionado pelo filho do réu, ao se utilizar do veículo de sua propriedade, não cabendo, em recurso especial, o reexame dessas provas, diante do impedimento da Súmula 7.

Quanto à reparação por danos materiais, a ministra Nancy Andrighi afirmou que, em se tratando de família de baixa renda, mesmo que tivesse ficado demonstrado que a vítima não exercia atividade remunerada, dependendo totalmente dos pais, como, de certa forma, deu a entender a decisão do TJMG, ainda assim é o caso de reconhecer o potencial da vítima em colaborar com a renda familiar e com o sustento de seus pais no futuro, quando esses não tivessem mais condições de se manter por si próprios.

Além disso, em relação ao filho da vítima, independentemente da prova de sua efetiva colaboração com o sustento da criança, não há como não reconhecer o prejuízo material que ela sofreu e vem sofrendo em decorrência da morte da mãe. Isso porque é patente a dependência econômica do descendente em relação

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ao ascendente e o dever deste de prover a subsistência daquele.

A ministra fixou o valor total da reparação pelos danos materiais nos seguintes critérios: aos pais, será correspondente a um terço da remuneração da vítima, desde a data do acidente, até a idade em que ela completaria 25 anos e, a partir de então, tal valor será reduzido pela metade até a idade em que ela completaria 65 anos de idade. Ao seu filho, será correspondente a dois terços da remuneração da vítima, desde a data do acidente, até que ele complete a idade de 25 anos.

Quanto ao valor do dano moral, a relatora aumentou para 300 salários mínimos, devidos a cada um dos autores, individualmente considerados.

26/10/2011

### JUIZ NÃO PODE ACOLHER EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SEM OUVIR O EXEQUENTE

O juízo de execução não pode acolher exceção de pré-executividade sem ouvir previamente o credor que move a ação, ainda que a questão apontada possa ser conhecida de ofício. A decisão é da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Com esse entendimento, a Turma negou recurso especial interposto por uma destilaria contra decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG). O acórdão considerou que ocorre cerceamento de defesa quando não é dada ao exequente (autor da execução) a oportunidade de se manifestar sobre a exceção de pré-executividade, instrumento processual no qual o devedor ataca o direito de ação de execução.

No caso, o juízo da execução acolheu a exceção de pré-executividade para declarar a prescrição do direito de ação sem intimar a Fazenda Pública de Minas Gerais para se manifestar. O TJMG deu provimento à apelação por considerar a manifestação do credor indispensável.

O relator do recurso, ministro Mauro Campbell Marques, destacou que, segundo a jurisprudência da Primeira Seção da STJ, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, independentemente da prévia oitiva da Fazenda Pública (Súmula 409/STJ). Contudo, no caso dos autos, a sentença foi anulada em sede de reexame necessário, por falta de intimação do exequente para se manifestar sobre a exceção.

Ao negar provimento ao recurso, Marques afirmou que “é obrigatório o contraditório em sede de exceção de pré-executividade, razão pela qual não é possível que o juízo da execução acolha a exceção sem a prévia oitiva do exequente, ainda que suscitada matéria cognoscível de ofício”. Todos os ministros da Turma acompanharam o voto do relator.

27/10/2011

### AVÓS PRESTAM ALIMENTOS AOS NETOS SOMENTE QUANDO PROVADA A INCAPACIDADE DO PAI

Avós não podem ser chamados a pagar pensão alimentícia enquanto não esgotados todos os meios processuais disponíveis para forçar o pai, alimentante primário, a cumprir a obrigação. A incapacidade paterna e a capacidade financeira dos avós devem ser comprovadas de modo efetivo. A decisão é da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que negou provimento a recurso especial de netos contra a avó paterna.

A ação foi ajuizada contra a avó, sob alegação de que o pai não

poderia prestar alimentos. Em primeira instância, os alimentos não foram fixados, pois não foram indicados os rendimentos da avó. Os netos recorreram, mas o Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP) negou provimento, entendendo que, para a fixação de alimentos provisórios, é necessário provar os rendimentos da avó e a impossibilidade de o pai dos alimentantes cumprir sua obrigação.

“Não se pode confundir não pagamento da pensão de alimentos com impossibilidade de pagar. Um fato pode existir sem o outro, daí porque necessária a comprovação da impossibilidade paterna para autorizar a ação contra os avós”, considerou o desembargador. Ele afirmou, ainda, que não havia necessidade de intimar a avó, pois a ação foi julgada improcedente.

No recurso especial, os autores da ação sustentaram que, diante do não cumprimento da obrigação alimentar pelo pai, podem os alimentandos pleitear da avó a suplementação ou complementação da prestação de alimentos. Para o advogado, a obrigação dos avós não é dependente da obrigação do pai. “Parece equívoco o argumento de que é necessária a comprovação da impossibilidade paterna para autorizar a ação contra os avós”, argumentou. Afirmou, ainda, que a prova relativa à possibilidade do alimentante não deve ser produzida pelos pretendentes de alimentos, e sim pelo réu-alimentante, pois se trata de fato impeditivo da prestação do alimentando.

Após examinar o recurso especial, a relatora votou pelo não provimento. “É de notar, inicialmente, que o parente de grau mais próximo não exclui, tão só pela sua existência, aquele mais distante, porém, os mais remotos somente serão demandados na incapacidade daqueles mais próximos de prestarem os alimentos devidos”, observou a ministra Nancy Andrighi. Segundo a relatora, a rigidez está justificada, pois a obrigação dos avós é subsidiária e complementar, e não se pode ignorar o devedor primário por mero comodismo ou vontade daquele que busca os alimentos.

Ainda de acordo com a ministra, o alimentando deve esgotar todos os meios processuais disponíveis para obrigar o alimentante a cumprir sua obrigação, até mesmo a medida extrema de prisão, prevista no artigo 733 do CPC. “Apenas com o esgotamento dos meios de cobrança sobre o devedor primário – pai –, fica caracterizada a periclitante segurança alimentar da prole, que autorizaria a busca do ascendente de grau mais remoto, em nome da sobrevivência do alimentando”, concluiu Nancy Andrighi.

*O número deste processo não é divulgado em razão de sigilo judicial.*

27/10/2011

### STJ ADMITE CASAMENTO ENTRE DUAS MULHERES GAÚCHAS

Por 4 x 1 votos foi autorizada a celebração do matrimônio civil entre K. e L. Desde março de 2009 elas buscam “a melhor forma de fortalecerem seus laços afetivos”. “a melhor forma de fortalecerem seus laços afetivos”.

Enfrentando esse tipo de controvérsia pela primeira vez, a 4ª Turma do STJ, por maioria, proveu ontem (25) recurso de duas mulheres gaúchas que pediam para ser habilitadas ao casamento civil.

Seguindo o voto do relator, ministro Luis Felipe Salomão, a Turma concluiu que “a dignidade da pessoa humana, consagrada pela Constituição, não é aumentada nem diminuída em razão do uso da sexualidade”, e que “a orientação sexual não pode servir de

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pretexto para excluir famílias da proteção jurídica representada pelo casamento”.

### As origens do caso

Esteve em julgamento o recurso especial de duas mulheres porto-alegrenses (K. e L.) que querem se casar no Registro Civil. O titular do cartório procurado negou-se a formalizar o ato, em fins de 2008.

As duas foram a Juízo, em 25 de março de 2009, sustentando que “o casamento é a melhor forma de fortalecerem seus laços afetivos e resguardarem seus direitos patrimoniais e hereditários”.

Ao sentenciar, o juiz Antonio Carlos Antunes do Nascimento e Silva, da Vara dos Registros Públicos de Porto Alegre, dispôs que “a diversidade de sexos é condição essencial e pressuposto material do casamento, que somente pode ser entre um homem e uma mulher”.

A sentença foi mantida pela 7ª Câmara Cível do TJRS, fundamentando que “ainda que desejável o reconhecimento jurídico dos efeitos civis de uniões de pessoas do mesmo sexo, não passa, a hipótese, pelo casamento”. A decisão foi dos desembargadores Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves e André Luiz Planella Villarrinho e do então juiz convocado José Conrado de Souza Júnior.

As duas decisões são de 2009. O recurso especial interposto pelas duas mulheres foi admitido; o extraordinário teve seguimento negado.

O julgamento do REsp estava interrompido devido ao pedido de vista do ministro Marco Buzzi. Na sessão desta terça-feira (25), o ministro acompanhou o voto do relator, que reconheceu a possibilidade de habilitação de pessoas do mesmo sexo para o casamento civil. Para o relator, o legislador poderia, se quisesse, ter utilizado expressão restritiva, de modo que o casamento entre pessoas do mesmo sexo ficasse definitivamente excluído da abrangência legal, o que não ocorreu.

Por consequência, o mesmo raciocínio utilizado, tanto pelo STJ quanto pelo STF, para conceder aos pares homoafetivos os direitos decorrentes da união estável, deve ser utilizado para lhes franquear a via do casamento civil, mesmo porque é a própria Constituição Federal que determina a facilitação da conversão da união estável em casamento, concluiu Salomão.

Em seu voto-vista, o ministro Marco Buzzi destacou que a união homoafetiva é reconhecida como família. “Se o fundamento de existência das normas de família consiste precisamente em gerar proteção jurídica ao núcleo familiar, e se o casamento é o principal instrumento para essa opção, seria despropositado concluir que esse elemento não pode alcançar os casais homoafetivos” - refere o voto.

### Divergência

Os ministros Antonio Carlos Ferreira e Isabel Gallotti já haviam votado com o relator na sessão do dia 20, quando o julgamento começou. O ministro Raul Araújo, que também acompanhou o relator na sessão da semana passada, retificou seu voto.

Segundo ele, melhor avaliando, «o caso envolve interpretação da Constituição Federal e, portanto, é de competência do STF”. Para o ministro, o reconhecimento à união homoafetiva dos mesmos efeitos jurídicos da união estável entre homem e mulher, da forma como já decidido pelo STF, não alcança o instituto do casamento. Por isso, ele não conheceu do recurso e ficou vencido.

Raul Araújo defendeu em apoio a proposta de Marco Buzzi que o julgamento do recurso fosse transferido para a 2ª Seção do STJ, que reúne as duas Turmas responsáveis pelas matérias de Direito

Privado, como forma de evitar a possibilidade de futuras decisões divergentes sobre o tema no tribunal. Segundo o ministro, “a questão tem forte impacto na vida íntima de grande número de pessoas e a preocupação com a segurança jurídica justificaria a cautela de afetar o caso para a 2ª Seção”. A proposta, porém, foi rejeitada por três a dois.

Os advogados Gustavo Carvalho Bernardes e Paulo Roberto Iotti Vecchiatt atuam em nome das duas mulheres. (REsp nº 1183378).

28/10/2011

### PRAZO PRESCRICIONAL DA ANTIGA LEI DE FALÊNCIAS FAVORECE EMPRESÁRIA

A Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) declarou extinta a punibilidade em relação a uma empresária acusada de crimes na falência da empresa Fetrans Fretamentos e Transportes Ltda., de São Paulo. Os ministros, acompanhando o voto do relator, Jorge Mussi, decidiram aplicar o prazo de prescrição previsto na antiga legislação sobre falências (Decreto-Lei 7.661/45), afastando a regra da Lei 11.101/05, por considerar que esta seria prejudicial à ré.

A empresária e outras seis pessoas foram denunciadas por crimes previstos no Decreto-Lei 7.661. Em 2009, o ministro Jorge Mussi concedeu liminar para suspender o processo contra a empresária até o julgamento do habeas corpus em que sua defesa pedia a declaração de incompetência do juízo cível – responsável pelo processo da falência – para julgar a ação penal.

De acordo com a defesa, no momento do recebimento da denúncia pelo juízo cível já estava em vigor a nova Lei de Falências (11.101), que determina que a ação penal por crime falimentar deve ser julgada pelo juízo criminal da jurisdição onde tenha sido decretada a falência.

A ação, porém, tramitava de acordo com o disposto na Lei Estadual 3.947/83, que atribui ao juízo da falência o processo e julgamento das ações penais deflagradas por crimes falimentares. A defesa alegava que a lei estadual seria inconstitucional, por invadir a competência privativa da União para legislar sobre direito processual; e que, mesmo não sendo assim, a superveniência da nova Lei de Falências teria suspenso a eficácia da norma local. Após a concessão da liminar, a defesa apresentou novo pedido: reconhecimento da extinção da punibilidade, sob a alegação de prescrição da pretensão punitiva.

### Lei mais rigorosa

O ministro Jorge Mussi destacou que o prazo prescricional disposto na antiga lei para crime falimentar é de dois anos, independentemente da pena, enquanto, se aplicada a regra da nova lei – em que o lapso prescricional é proporcional à pena prevista –, o prazo seria de oito anos para cada um dos delitos atribuídos à empresária. De acordo com o ministro, a aplicação da lei nova seria prejudicial à ré. “Ao prever prazos prescricionais maiores”, acrescentou o ministro, a nova legislação “é mais rigorosa, razão pela qual não pode ser aplicada”.

A decisão do relator observou o princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica, segundo o qual a superveniência de lei penal mais favorável ao réu impõe sua aplicação imediata. Entretanto, no caso em questão, não foi a lei mais nova que retroagiu, mas sim a lei mais antiga que avançou.

Segundo um dos precedentes do STJ citados pelo relator, “em homenagem ao princípio da extra-atividade (retroatividade ou ultra-atividade) da lei penal mais benéfica, deve-se, caso a caso, verificar qual a situação mais vantajosa”. De acordo com esse princípio, não só a lei mais severa não pode incidir no caso, como a lei a ser aplicada deverá ser a mais favorável dentre as que te-

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nam vigorado entre a data do crime e o término dos efeitos da condenação.

No caso julgado pela Quinta Turma, os supostos crimes de falência foram cometidos antes da vigência da Lei 11.101, ou seja, durante a vigência do Decreto-Lei 7.661. O período entre o recebimento da denúncia, em agosto de 2007, e o julgamento do habeas corpus foi maior que dois anos, logo, o prazo prescricional da antiga lei já transcorreu. Assim, a Turma concedeu habeas corpus extinguindo a punibilidade dos crimes supostamente cometidos pela empresária.

28/10/2011

### COMPETÊNCIA É RELATIVA NAS AÇÕES EM QUE SE DISCUTE HIPOTECA SOBRE IMÓVEL

A competência do juízo responsável para apreciar a desconstituição parcial de hipoteca incidente sobre imóveis é relativa e passível de modificação. O entendimento é da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar recurso em que o autor de uma ação reivindica liberação de hipotecas e penhoras sobre bens dados em garantia ao Banco Safra S/A, além da anulação de cláusulas contratuais.

Conforme o artigo 95 do Código de Processo Civil (CPC), a competência é absoluta nas ações que tratam dos direitos reais de propriedade, vizinhança, servidão, posse, divisão e demarcação de terras e nunciação de obra nova. Nesses casos, a competência é do juízo em que situado o bem imóvel. Nas demais ações, ainda que se refira a direito real sobre imóvel, há competência relativa e as ações podem ser ajuizadas pelo autor no foro de domicílio do réu ou no foro eleito pelas partes.

A ação foi proposta pelo devedor na comarca de Tocantínia (TO), para que esse juízo apreciasse o excesso das garantias hipotecárias e da penhora efetivada em ação de execução proposta pelo banco na comarca de São José do Rio Preto (SP). Na apelação, o Tribunal de Justiça do Tocantins (TJTO) entendeu que havia continência entre os pedidos e declinou de sua competência para a comarca paulista, com o argumento de que o juízo que primeiro tomou conhecimento da causa deveria apreciar a matéria (critério da prevenção).

O devedor sustentou no STJ que, embora houvesse, de fato, continência entre os pedidos, o critério da prevenção não poderia ser adotado para definir o juízo competente, pois a continência, diferentemente da conexão, não determina a competência do juízo prevento, mas sim daquele competente para julgar a causa continente. A continência está prevista no artigo 104 do CPC e trata da hipótese em que uma ação de objeto mais amplo abarca a de menor objeto.

A relatora do processo, ministra Nancy Andrighi, entendeu que, se reconhecida a continência entre as ações, realmente não se pode adotar o critério da prevenção para determinar a reunião dos processos, pois o juízo em que tramita a causa continente é que deverá julgar a causa contida.

Contudo, na hipótese, uma das demandas está relacionada à execução de cédula de crédito rural com garantia hipotecária e outra à desoneração parcial da hipoteca. “Não se vislumbra como o objeto da primeira pode conter o objeto da segunda ou vice-versa”, destacou a ministra. A Turma concluiu que há apenas conexão entre os pedidos, o que não altera a competência definida pelo TJTO, tendo em vista que, embora se trate de direito real, a competência para julgamento da ação é relativa e aplicável o critério da prevenção.

30/10/2011

### DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA: PROTEÇÃO COM CAUTELA

A distinção entre pessoa jurídica e física surgiu para resguardar bens pessoais de empresários e sócios em caso da falência da empresa. Isso permitiu mais segurança em investimentos de grande envergadura e é essencial para a atividade econômica. Porém, em muitos casos, abusa-se dessa proteção para lesar credores. A resposta judicial a esse fato é a desconsideração da personalidade jurídica, que permite superar a separação entre os bens da empresa e dos seus sócios para efeito de determinar obrigações.

A ministra Nancy Andrighi, do Superior Tribunal de Justiça (STJ), conta que a técnica jurídica surgiu na Inglaterra e chegou ao Brasil no final dos anos 60, especialmente com os trabalhos do jurista e professor Rubens Requião. “Hoje ela é incorporada ao nosso ordenamento jurídico, inicialmente pelo Código de Defesa do Consumidor (CDC) e no novo Código Civil (CC), e também nas Leis de Infrações à Ordem Econômica (8.884/94) e do Meio Ambiente (9.605/98)”, informou. A ministra adicionou que o STJ é pioneiro na consolidação da jurisprudência sobre o tema.

Um exemplo é o recurso especial (REsp) 693.235, relatado pelo ministro Luis Felipe Salomão, no qual a desconsideração foi negada. No processo, foi pedida a arrecadação dos bens da massa falida de uma empresa e também dos bens dos sócios da empresa controladora. Entretanto, o ministro Salomão considerou que não houve indícios de fraude, abuso de direito ou confusão patrimonial, requisitos essenciais para superar a personalidade jurídica, segundo o artigo 50 do CC, que segue a chamada “teoria maior”.

Segundo Ana de Oliveira Frazão, advogada, professora da Universidade de Brasília (UnB) e especialista no tema, hoje há duas teorias para aplicação da desconsideração. A maior se baseia no antigo Código Civil e tem exigências maiores. Já na teoria menor, com base na legislação ambiental e da ordem econômica, o dano a ser reparado pode ter sido apenas culposos e se aplica, por exemplo, quando há desvio de finalidade da empresa.

“Acho a teoria menor muito drástica, pois implica a completa negação da personalidade jurídica. Todavia, entendo que pequenos credores, como consumidores, e credores involuntários, como os afetados por danos ambientais, merecem tutela diferenciada”, opina a professora.

#### Teoria menor

Um exemplo da aplicação da teoria menor em questões ambientais foi o voto do ministro Herman Benjamin no REsp 1.071.741. No caso, houve construção irregular no Parque Estadual de Jacupiranga, no estado de São Paulo. A Segunda Turma do STJ considerou haver responsabilidade solidária do Estado pela falha em fiscalizar.

Entretanto, a execução contra entes estatais seria subsidiária, ou seja, o estado só arcaria com os danos se o responsável pela degradação ecológica não quitasse a obrigação. O ministro relator ponderou que seria legal ação de regresso que usasse a desconsideração caso o responsável pela edificação não apresentasse patrimônio suficiente para reparar o dano ao parque.

Outro julgado exemplar da aplicação da teoria menor foi o REsp 279.273, julgado pela Terceira Turma do STJ. Houve pedido de indenização para as vítimas da explosão do Shopping Osasco Plaza, ocorrida em 1996. Com a alegação de não poder arcar com as reparações e não ter responsabilidade direta, a administradora do centro comercial se negava a pagar.

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O relator do recurso, ministro Ari Pargendler, asseverou que, pelo artigo 28 do CDC, a personalidade jurídica pode ser desconsiderada se há abuso de direito e ato ilícito. No caso não houve ilícito, mas o relator afirmou que o mesmo artigo estabelece que a personalidade jurídica também pode ser desconsiderada se esta é um obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.

**Cota social**

Entre as teses consolidadas na jurisprudência do STJ está a aplicada no REsp 1.169.175, no qual a Terceira Turma, seguindo voto do ministro Massami Uyeda, decidiu que a execução contra sócio de empresa que teve sua personalidade jurídica desconsiderada não pode ser limitada à sua cota social. No caso, um professor sofreu queimaduras de segundo grau nos braços e pernas após explosão em parque aquático.

A empresa foi condenada a pagar indenização de R\$ 20 mil, mas a vítima não recebeu. A personalidade da empresa foi desconsiderada e a execução foi redirecionada a um dos sócios. O ministro Uyeda afirmou que, após a desconsideração, não há restrição legal para o montante da execução.

**Desconsideração inversa**

Pessoas físicas também tentam usar pessoas jurídicas para escapar de suas obrigações. No REsp 948.117, um devedor se valeu de empresa de sua propriedade para evitar execução. Para a relatora, ministra Nancy Andrighi, seria evidente a confusão patrimonial e aplicável a “desconsideração inversa”. A ministra ressaltou que esse tipo de medida é excepcional, exigindo que se atendam os requisitos do artigo 50 do CC.

**Empresa controladora**

Outro exemplo de aplicação da desconsideração da personalidade foi dado no REsp 1.141.447, relatado pelo ministro Sidnei Beneti, da Terceira Turma do STJ. No caso, desconsiderou-se a personalidade jurídica da empresa controladora para poder penhorar bens de forma a quitar débitos da sua controlada.

O credor não conseguiu encontrar bens penhoráveis da devedora (a empresa controlada), entretanto a empresa controladora teria bens para quitar o débito. Para o ministro Beneti, o fato de os bens da empresa executada terem sido postos em nome de

outra, por si só, indicaria malícia, pois estariam sendo desenvolvidas atividades de monta por intermédio de uma empresa com parco patrimônio.

Entretanto, na opinião de vários juristas e magistrados, a desconsideração não pode ser vista como panaceia e pode se tornar uma faca de dois gumes. A professora Ana Frazão opina que, se, por um lado, aumenta a proteção de consumidores, por outro, há o risco de desestimular grandes investimentos. Esse posicionamento é compartilhado por juristas como Alfredo de Assis Gonçalves, advogado e professor aposentado da Universidade Federal do Paraná, que teme já haver uso indiscriminado da desconsideração pelos tribunais.

A ministra Nancy Andrighi, entretanto, acredita que, no geral, os tribunais têm aplicado bem essa técnica. Ela alertou que criminosos buscam constantemente novos artifícios para burlar a legislação. “O que de início pode parecer exagero ou abuso de tribunais na interpretação da lei, logo se mostra uma inovação necessária”, declarou.

**Fraudes e limites**

A ministra do STJ dá como exemplo um recente processo relatado por ela, o REsp 1.259.018. A principal questão no julgado é a possibilidade da extensão dos efeitos da falência a empresas coligadas para reparar credores. A ministra Nancy apontou que haveria claros sinais de fraude, com transferência de bens entre as pessoas jurídicas coligadas e encerramento das empresas com dívidas. Para a ministra, os claros sinais de conluio para prejudicar os credores autorizaria a desconsideração da personalidade das empresas coligadas e a extensão dos efeitos da falência.

Impor limites ao uso da desconsideração também é preocupação constante de outros magistrados do STJ, como manifestado pelo ministro Massami Uyeda em outro processo. No REsp 1.080.682, a Caixa Econômica Federal, por meio da desconsideração, tentou cancelar a transferência de imóvel para pessoa jurídica em processo de falência.

O bem pertencia ao ex-administrador da empresa falimentar e, segundo a Caixa, seria uma tentativa de mascarar sua verdadeira propriedade. Contudo, o ministro Uyeda apontou que a transferência do imóvel ocorreu mais de um ano antes da tentativa de penhora. Além disso, naquele momento, o proprietário do imóvel não administrava mais a empresa.

## JURISPRUDÊNCIA

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**CONFLITO DE COMPETENCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POSTULANDO RESERVA DE VAGAS AOS PORTADORES DE DEFICIÊNCIA. CONCURSO DE ÂMBITO NACIONAL. DIREITO COLETIVO STRICTO SENSU. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO TERRITORIAL PREVISTA NO ART. 16 DA LEI 7.374/85. DIREITO INDIVISÍVEL. EFEITOS ESTENDIDOS À INTEGRALIDADE DA COLETIVIDADE ATINGIDA. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. COMPETÊNCIA DO JUIZ FEDERAL PREVENTO PARA CONHECER DA INTEGRALIDADE DA CAUSA.**

1. O direito a ser tutelado consubstancia interesse coletivo, a que se refere o inciso II do art. 81 do CDC (reserva de vagas aos portadores de deficiência em concurso de âmbito nacional), já que pertence a uma categoria, grupo ou classe de pessoas indeterminadas, mas determináveis e, sob o aspecto objetivo, é indivisível, vez que não comporta atribuição de sua parcela a cada um dos indivíduos que compõem aquela categoria.

2. O que caracteriza os interesses coletivos não é somente o

fato de serem compartilhados por diversos titulares individuais reunidos em uma mesma relação jurídica, mas também por a ordem jurídica reconhecer a necessidade de que o seu acesso ao Judiciário seja feito de forma coletiva; o processo coletivo deve ser exercido de uma só vez, em proveito de todo grupo lesado, evitando, assim, a proliferação de ações com o mesmo objetivo e a prolação de diferentes decisões sobre o mesmo conflito, o que conduz a uma solução mais eficaz para a lide coletiva.

3. A restrição territorial prevista no art. 16 da Lei da Ação Civil Pública (7.374/85) não opera efeitos no que diz respeito às ações coletivas que visam proteger interesses difusos ou coletivos stricto sensu, como no presente caso; nessas hipóteses, a extensão dos efeitos à toda categoria decorre naturalmente do efeito da sentença prolatada, vez que, por ser a legitimação do tipo ordinária, tanto o autor quanto o réu estão sujeitos à autoridade da coisa julgada, não importando onde se encontrem.

4. A cláusula erga omnes a que alude o art. 16 da Lei 7.347/85 apenas estende os efeitos da coisa julgada a quem não partici-

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pou diretamente da relação processual; as partes originárias, ou seja, aqueles que já compuseram a relação processual, não são abrangidos pelo efeito erga omnes, mas sim pela imutabilidade decorrente da simples preclusão ou da própria coisa julgada, cujos limites subjetivos já os abrangem direta e imediatamente.

5. Conflito conhecido para determinar a competência do Juízo Federal da 4a. Vara Cível da Seção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, o suscitado, para conhecer da integralidade da causa, não havendo que se falar em desmembramento da ação. (CC 109.435/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/09/2010, DJe 15/12/2010).

**SERVIDOR PÚBLICO – Concurso público – Avaliação de candidato portador de deficiência – Momento: estágio probatório. CONCURSO PÚBLICO. MÉDICO. TRABALHO. PORTADOR. DEFICIÊNCIA. MUDEZ.**

Trata-se de REsp em que se discute o momento em que o candidato portador de deficiência física deve ser avaliado a respeito de sua capacidade em desenvolver as tarefas inerentes ao cargo público para o qual foi aprovado. In casu, o recorrente inscreveu-se em certame público nas vagas asseguradas aos deficientes físicos, para concorrer ao cargo de médico do trabalho. Aprovado na prova escrita, foi submetido a exame médico admissional que concluiu pela incompatibilidade entre as funções a serem desenvolvidas e a deficiência apresentada (mudez), sendo excluído do concurso. Inicialmente, ressaltou o Min. Relator, que a Lei n. 7.853/1989 estabelece as regras gerais sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência e sua integração social. Assim, conforme o referido diploma legal, o poder público assume a responsabilidade de fazer valer a determinação constitucional de desenvolvimento de políticas públicas voltadas ao portador de deficiência física, bem como é vedado qualquer tipo de discriminação ou preconceito. Registrou, ainda, que o Dec. n. 3.298/1999 o qual regulamentou a mencionada lei, ao dispor sobre a inserção do deficiente na Administração Pública, determinou que o exame da compatibilidade no desempenho das atribuições do cargo seja realizado por equipe multiprofissional durante o estágio probatório. Isso porque o poder público deve assegurar aos deficientes condições necessárias previstas em lei e na Constituição Federal, para que possam exercer suas atividades conforme as limitações que apresentam. Desse modo, entendeu não atender à determinação legal a avaliação realizada em exame médico admissional que, de forma superficial, atestou a impossibilidade do exercício da função pública pelo recorrente, sem observar os parâmetros estabelecidos no § 1º do art. 43 do citado decreto. Ademais, no estágio probatório, o recorrente poderá demonstrar sua adaptação ao exercício do cargo, pois é nesse período que a Administração deve observar assiduidade, disciplina, capacidade de iniciativa, produtividade e responsabilidade do servidor nos termos do art. 20 da Lei n. 8.112/1990, além de avaliar, de forma concreta, a adaptação ao serviço e as qualidades do agente aprovado em concurso público, após a sua investidura em cargo de provimento efetivo. Diante disso, a Turma deu parcial provimento ao recurso para afastar o óbice apresentado pela Administração e assegurar ao recorrente a permanência no certame para o cargo de médico do trabalho. REsp 1.179.987-PR, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 13/9/2011. Quinta Turma.

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA. AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL PÓS-MORTE. FORO DE DOMICÍLIO DA COMPANHEIRA.**

1. A pretensão inicial em ação declaratória para o reconhecimento de união estável de fato é obter uma decisão judicial sobre a

existência do relacionamento afetivo mantido entre os companheiros e, a partir daí, usufruir dos direitos decorrentes dessa declaração. Eventuais reflexos indiretos da declaração não são aptos a justificar o deslocamento da competência. 2. É competente o foro da residência da companheira para dirimir questões envolvendo a união estável, pela aplicação analógica do comando inserto no art. 100, I, do CPC, porquanto, simeis as situações e ausente regulação específica quanto à companheira, em que impera a mesma razão, deve prevalecer a mesma decisão. 3. Recurso especial não provido. (RECURSO ESPECIAL Nº 1.145.060 - MG (2009/0115182-2) RELATORA: MINISTRA NANCY ANDRIGHI. Publicado em 26/09/2011).

[Clique aqui para abrir a íntegra da decisão no REsp 1145060 \(2009/0115182-2 - 26/09/2011\)](#)

**ALIMENTOS. NECESSIDADE. MESTRADO.**

Trata-se de recurso interposto contra decisão do tribunal *a quo* que reformou a sentença para julgar procedente pedido de alimentos feito por estudante maior de idade – que cursa mestrado em universidade pública – contra seu pai (recorrente). É consabido que o advento da maioridade não extingue, automaticamente, o direito à percepção de alimentos, mas esses deixam de ser devidos em razão do poder familiar, passando a ter fundamento nas relações de parentesco (art. 1.694 do CC), exigindo a prova da necessidade do alimentado. Por essa razão, é presumível (presunção *iuris tantum*) a necessidade de os filhos continuarem a perceber alimentos após a maioridade, quando frequentam curso universitário ou técnico, porque se entende que a obrigação parental de cuidar dos filhos inclui a outorga de adequada formação profissional. Porém, o estímulo à qualificação profissional dos filhos não pode ser imposto aos pais de forma perene, sob pena de subverter o instituto da obrigação alimentar oriunda das relações de parentesco, que objetiva preservar as condições mínimas de sobrevivência do alimentado. Em rigor, a formação profissional completa-se com a graduação, que, de regra, permite ao bacharel o exercício da profissão para a qual se graduou, independentemente de posterior especialização, podendo assim, em tese, prover o próprio sustento, circunstância que afasta, por si só, a presunção *iuris tantum* de necessidade do filho estudante. Assim, considerando o princípio da razoabilidade e o momento socioeconômico do país, depreende-se que a missão de criar os filhos se prorroga mesmo após o término do poder familiar, porém finda com a conclusão, pelo alimentado, de curso de graduação. A partir daí persistem as relações de parentesco que ainda possibilitam a busca de alimentos, desde que presente a prova da efetiva necessidade. Com essas e outras considerações, a Turma deu provimento ao recurso para desonerar o recorrente da obrigação de prestar alimentos à sua filha. REsp 1.218.510-SP, Rel. Min. Nancy Andrichi, julgado em 27/9/2011.

**FALÊNCIA. JUÍZO UNIVERSAL. DIREITO INTERTEMPORAL.**

Na hipótese dos autos, a discussão cinge-se à seguinte questão de direito intertemporal: qual a lei aplicável, tendo em conta que a arrematação do bem, na execução individual, ocorreu sob a égide do DL n. 7.661/1945, mas antes que pudesse ser efetivado o levantamento do valor pelo exequente foi decretada a quebra da empresa executada, já na vigência da Lei n. 11.101/2005. A propositura da ação de execução, a alienação judicial do bem da recorrente, o pedido de levantamento da quantia depositada e o pedido de falência da executada ocorreram na vigência do DL n. 7.665/1945. A sentença que decre-

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tou a quebra da recorrente, por sua vez, ocorreu sob a égide da Lei n. 11.101/2005, que revogou expressamente, no seu art. 200, a antiga Lei de Falências. Inicialmente, consignou a Min. Relatora, faz-se necessária a identificação da norma aplicável à execução da recorrida ao valor apurado com a alienação do bem. Isso porque, enquanto a lei nova determina que ele deve ser revertido em favor da massa e o credor deverá habilitar seu crédito na falência, a lei antiga permite primeiro a satisfação do credor, revertendo em favor da massa apenas o eventual remanescente. A Lei n. 11.101/2005 tratou de especificar que, tendo sido decretada a falência da empresa na vigência da lei nova, são os dispositivos desta que deverão ser aplicados (art. 194, *caput*), feita uma ressalva, contudo. Naquelas hipóteses em que a decretação da quebra ocorreria sob a vigência da Lei n. 11.101/2005, mas o pedido de falência foi feito sob a égide do DL n. 7.661/1945, de acordo com o art. 194, § 4º, da nova lei, até a decretação da falência deverão ser aplicadas as disposições da lei anterior. Assim, forçoso concluir que, na hipótese analisada, deverão ser aplicadas as disposições do DL n. 7.661/1945 até a data da decretação da falência da recorrente. Considerando que a alienação judicial do bem ocorreu antes do decreto de quebra, o valor apurado deverá ser destinado, primeiramente, à satisfação do crédito do recorrido e, após, se houver remanescente, reverterá em favor da massa. Diante desses argumentos, entre outros, a Turma negou provimento ao recurso. **REsp 1.063.081-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 4/10/2011.**

#### PORTADORA. DEFICIÊNCIA. ACESSO. SALA. AULA. IMPEDIMENTO. PROFESSORA.

*In casu*, trata-se de saber se a conduta praticada pela recorrente, na condição de professora, qual seja, impedir o acesso de aluna portadora de deficiência auditiva à sala de aula, preenche o comando incriminador descrito no art. 8º, I, da Lei n. 7.853/1989. A Turma entendeu que, na hipótese, não se demonstrou a conduta típica, pois, consoante os autos, não se verifica ter a recorrente recusado, suspenso, procrastinado, cancelado ou feito cessar, sem justa causa, a inscrição da aluna. Observou-se que em se tratando de professora, a menos que cumule também atividades de diretoria do estabelecimento educacional, o que não restou descrito, não teria a recorrente condições de praticar a conduta típica, a qual está intrinsecamente relacionada à inscrição da educanda. Portanto, não se demonstrou de nenhuma forma a prática da conduta típica, a possibilidade de a recorrente ser sujeito ativo do delito em questão, haja vista cuidar-se de crime próprio. Ademais, não se identificou eventual prejuízo à inscrição da aluna na escola. Assim, deu-se provimento ao recurso para restabelecer a decisão de 1º grau, que entendeu ser atípica a conduta da recorrente. **REsp 1.022.478-RN, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 4/10/2011.**

#### COMPETÊNCIA. VARA DE FAMÍLIA. JULGAMENTO. UNIÃO ESTÁVEL.

A *quaestio iuris* é saber qual é o juízo competente para ação de dissolução de união estável. Na origem, o juízo da vara de família declinou de sua competência, determinando a redistribuição do feito para uma das varas cíveis, por entender que a matéria litigiosa versa sobre aspectos patrimoniais advindos da sociedade de fato. O juízo da vara cível determinou o retorno dos autos ao juízo de origem, manifestando que o caso não guarda simetria com o concubinato impuro ou com a união civil entre pessoas do mesmo sexo, abordadas nos precedentes que embasaram a

decisão que ordenou a redistribuição. O juízo da vara de família suscitou conflito negativo de competência ao tribunal de justiça. O tribunal *a quo*, após a análise dos fatos e observando que a convivência foi pública, contínua e duradoura, preenchendo assim as exigências do art. 1.723 do CC, declarou competente o juízo da vara de família. Inconformado com a decisão colegiada o Ministério Público interpôs recurso especial, alegando divergência jurisprudencial, pois o conceito de união estável não se subsume ao caso, pois o relacionamento havido entre as partes não tinha por objetivo a constituição de família. Afirma que o réu mantinha relação há mais de 36 anos com outra mulher, havendo entre autora e réu apenas concubinato impuro. Sustenta que a pretensão autoral é exclusivamente patrimonial, não havendo prole da relação. Nesse contexto, o Min. Relator entendeu que o art. 226, § 3º, da CF estabelece que a família se constitui também pelas uniões estáveis, por isso que não cabe a controvérsia sobre se a matéria relativa ao concubinato é de direito de família ou meramente obrigacional. Afirmou, ainda, que o art. 9º da Lei n. 9.278/1996 explicita que toda a matéria relativa à união estável é de competência do juízo da vara de família, aplicando-se ao caso a regra contida na parte final do art. 87 do CPC. Diante desses argumentos, entre outros, a Turma negou provimento ao recurso. **REsp 1.006.476-PB, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 4/10/2011.**

#### MS. RECLAMAÇÃO. TURMA RECURSAL. EXCEPCIONALIDADE.

A Corte Especial, por maioria, concedeu a ordem em mandado de segurança, impetrado contra decisão de Ministro do STJ que indeferiu o processamento de reclamação – ajuizada com base na Res. n. 12/2009- STJ – por considerá-la intempestiva. Para o Min. Relator, o início da contagem do prazo nas intimações realizadas por meio do diário eletrônico acontece no primeiro dia útil subsequente à data da publicação; e não a partir do momento em que o acórdão impugnado tornou-se público. Tendo em vista que o procedimento da reclamação é *sui generis*, com origem na jurisprudência do STJ e normatizado por resolução deste Superior Tribunal, que proclama expressamente a irrecorribilidade das decisões do relator que indeferir o seu processamento, autorizar-se-ia a impetração do *writ*, como único remédio hábil a preservar direito líquido e certo do impetrante e lhe garantir o acesso à prestação jurisdicional. **MS 16.180-DE, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 5/10/2011.**

#### COMPETÊNCIA. REPATRIAÇÃO. MENORES. CONVENÇÃO. HAIA.

A Corte Especial, por maioria de votos, decidiu que é da Primeira Seção (RISTJ, art. 9º, § 1º, XIII) a competência interna para as causas em que a União postula a repatriação de menores, em cumprimento a tratado internacional, com base na Convenção de Haia. *In casu*, deverá ser examinado o pedido feito pela União, com base na solicitação da República Alemã, que atendeu pleito do genitor dos menores, com escopo de se perquirir sobre a alegada subtração indevida e a pretensão do retorno deles ao país de origem. **AgRg no REsp 1.239.777-PE, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 5/10/2011.**

#### SEC. COMPETÊNCIA. CONTRATO. JOINT VENTURE.

A Corte Especial, ao prosseguir o julgamento, por maioria, deferiu parcialmente a homologação da sentença arbitral estrangeira

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contestada (SEC). Assentou que sendo lícito o negócio jurídico realizado no Brasil, por partes de legítimo contrato de *joint venture*, não se lhe pode extrair as consequências jurídicas da quebra do acordado. Consignou-se, ainda, não se poder afastar a convenção arbitral nele instituída por meio de cláusula compromissória ampla, em que se regulou o juízo competente para resolver todas as controvérsias das partes, incluindo a extensão dos temas debatidos, sob a alegação de renúncia tácita ou de suposta substituição do avençado. Assim, uma vez expressada a vontade de estatuir, em contrato, cláusula compromissória ampla, a sua destituição deve vir por meio de igual declaração expressa das partes, não servindo, para tanto, mera alusão a atos ou a acordos que não tenham o condão de afastar a referida convenção. Frisou-se que o próprio sentido do contrato de *joint venture* assinado pelas partes supera o argumento de que uma delas quis abdicar da instituição de juízo arbitral no estrangeiro, bem como não importa a revelia em falta de citação, mas, ao contrário, a pressupõe. Ademais, o laudo arbitral lavrado por corte previamente prevista na cláusula compromissória obedece aos requisitos para sua internalização em território pátrio, máxime porque não ofende os ditames dos arts. 3º, 5º e 6º da Res. n. 9/2005 deste Superior Tribunal. Por fim, havendo a justiça brasileira, definitivamente, resolvido controvérsia quanto a um dos temas do pedido de homologação da sentença arbitral, deve a pretensão ser negada quanto a isso por obediência à coisa julgada. **SEC 1-EX, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgada em 19/10/2011.**

#### REPETITIVO. LEI N. 11.960/2009. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA.

Trata-se de REsp sob o regime do art. 543-C do CPC e Res. n. 8/2008-STJ, em que se discute a possibilidade de aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009 às ações em curso, em face da alteração promovida no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997. O referido artigo estabeleceu novos critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, quais sejam, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. A Corte Especial, ao prosseguir o julgamento, vencida, em parte, a Min. Maria Thereza de Assis Moura, conheceu do recurso e deu-lhe parcial provimento, consignando, entre outras questões, que a Lei n. 11.960/2009 é norma de natureza eminentemente processual e deve ser aplicada de imediato aos processos pendentes. Frisou-se não se tratar de retroatividade de lei, mas sim de incidência imediata de lei processual sob a tutela do princípio *tempus regit actum*, de forma a não atingir situações jurídico-processuais consolidadas sob o regime de lei anterior, mas alcançando os processos pendentes que se regem pela lei nova. Daí, concluiu-se que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública, após a entrada em vigor da mencionada lei, devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. Precedentes citados: EREsp 1.207.197-RS, DJe 2/8/2011, e EDcl no MS 15.485-DF, DJe 30/6/2011. **REsp 1.205.946-SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 19/10/2011.**

#### INVENTÁRIO. EXCLUSÃO. COLATERAL. SOBRINHA-NETA.

Trata-se, originariamente, de ação de inventário em que, tendo em vista a ausência de descendentes, ascendentes e cônjuge, a herança seria dividida entre os herdeiros colaterais. Sendo os

irmãos da inventariada pré-mortos, os sobrinhos do de cujus foram chamados a suceder e apresentaram plano de partilha amigável, no qual incluía a recorrente, na condição de sobrinha-neta (filha de um dos sobrinhos, também pré-morto). O juiz de primeiro grau determinou a exclusão da recorrente do inventário, com fundamento no art. 1.613 do CC/1916 e, em embargos declaratórios, indeferiu a inclusão, no inventário, da mãe da recorrente, cônjuge supérstite do sobrinho pré-morto da falecida, sendo essa decisão mantida pelo tribunal *a quo* em agravo de instrumento. Portanto, a controvérsia reside em definir se a recorrente deve permanecer no rol dos herdeiros do inventário de sua tia-avó, por representação de seu pai. A Turma negou provimento ao recurso com o entendimento de que, embora fosse o pai da recorrente sobrinho da inventariada, ele já havia falecido, e o direito de representação, na sucessão colateral, por expressa disposição legal, limita-se aos filhos dos irmãos, não se estendendo aos sobrinhos-netos, como é o caso da recorrente. **REsp 1.064.363-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 11/10/2011.**

#### CPR. LIQUIDAÇÃO FINANCEIRA.

Trata-se, originariamente, de ação de cobrança ajuizada pelo banco recorrido em desfavor do ora recorrente, com base em Cédula de Produto Rural (CPR). Em decisão interlocutória, o juiz de primeiro grau deferiu o pedido de antecipação de tutela, para condenar o recorrente ao pagamento do valor cobrado pela instituição financeira e, a título de medida cautelar incidental, deferiu o sequestro de grãos, em quantidade suficiente para garantir o total da dívida cobrada, decisão parcialmente mantida pelo tribunal *a quo* em agravo de instrumento. Assim, cinge-se a controvérsia em definir se as instâncias ordinárias agiram corretamente ao deferir a tutela cautelar pleiteada, bem como se a CPR comporta liquidação financeira, se o credor é obrigado a utilizar a via executiva para cobrança da CPR e a possibilidade de formulação de pedido de tutela cautelar no âmbito da própria ação principal. A Turma negou provimento ao recurso por entender, entre outras questões, absolutamente escorreita a decisão de primeiro grau, referendada pelo tribunal *a quo*, de acolher o pedido de tutela cautelar formulado incidentalmente no âmbito da ação de cobrança. Consignou-se, ainda, haver autorização legal expressa para liquidação financeira das CPRs, desde que preenchidos os requisitos previstos no art. 4º-A, I, II e III, da Lei n. 8.929/1994. Outrossim, o § 2º do referido dispositivo autoriza o uso da via executiva para cobrança da CPR, porém não veda a utilização de outras medidas legais postas à disposição do credor, como a ação de cobrança. Observou-se que a opção do banco por tal ação se mostrou mais favorável ao próprio recorrente, na medida em que lhe conferiu um direito de defesa mais amplo do que aquele existente na execução. Ademais, o § 7º do art. 273 do CPC permite que seja incidentalmente concedida tutela cautelar no âmbito do processo principal. Precedente citado: REsp 206.222-SP, DJ 13/2/2006. **REsp 1.087.170-GO, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 11/10/2011.**

#### ASTREINTE. DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR. APRECIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE.

Trata-se de REsp em que o cerne da questão está na ocorrência da preclusão quanto à determinação de incidência de multa diária em caso de descumprimento de decisão judicial. *In casu*, o tribunal de origem afastou a possibilidade de se apreciar em sede de exceção de pré-executividade as questões referentes à inexigibilidade do título, mora e culpa, ante a necessidade de dilação probatória. Todavia, quanto à astreinte, na esteira jurisprudencial do STJ, acatou o pedido dos excipientes, ora recorridos,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

haja vista a exorbitância do valor executado e por não terem os exequentes, ora recorrentes, comprovado no início da execução o descumprimento do acordo judicial. Nesse contexto, a Turma negou provimento ao recurso eis que, acerca do tema, é consabido que o valor da multa diária fixada não faz coisa julgada material e pode ser revista a qualquer tempo pelo magistrado. No que se refere à própria decisão que fixa a astreinte, da mesma forma, não há que se falar em coisa julgada material e, tampouco em preclusão. Isso porque, se ao magistrado é facultado impor a multa, de ofício, não seria razoável vedar-lhe a sua suspensão. Assim, mostra-se perfeitamente possível o manejo da exceção de pré-executividade com objetivo de discutir matéria atinente ao valor da multa diária executada, quanto mais se a matéria poderia ser conhecida até mesmo sem a manifestação das partes. Ademais, o acórdão recorrido não reconsiderou a decisão que fixou a multa diária, mas sim a excluiu, ante a abusividade do seu valor e por não constar dos autos da execução a prova da mora do executado. **REsp 1.019.455-MT, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 18/10/2011.**

**CONSÓRCIO. TRANSFERÊNCIA. CARTEIRA. TERCEIRO ADMINISTRADOR. CRIAÇÃO. TAXA ADICIONAL. RATEIO. PREJUÍZOS. CDC.**

Trata-se de REsp em que a controvérsia cinge-se em estabelecer se é legítima a cobrança de taxa adicional para composição de prejuízos decorrentes de má administração de consórcio, na hipótese em que, por força de Regime Especial de Administração Temporária decretado pelo BACEN, a carteira de consórcios é transferida para outra administradora. No caso, o recorrido argumenta que aderiu a plano de consórcio. No curso dessa contratação, com a decretação de Regime Especial de Administração Temporária dessa empresa, participou de assembleia extraordinária, em que se aprovou a transferência da carteira de consórcios para outra administradora de consórcios, ora recorrente. Após tal transferência, o recorrido teria sido notificado da criação de um suposto débito decorrente de “taxa mensal de fundo extraordinário para rateio de prejuízos”. A ação foi proposta para declaração da inexigibilidade desse débito, bem como para pleitear indenização pelo dano moral decorrente da inscrição do nome do recorrido em cadastros de inadimplentes. Tanto o acórdão que julgou o recurso de apelação quanto o acórdão que julgou os embargos infringentes aplicaram à relação jurídica mantida entre o recorrido e a administradora do grupo de consórcios, as disposições do CDC. Daí a impugnação do acórdão formulada pela recorrente com fundamento no disposto no art. 6º, V, desse diploma legal. A Turma negou provimento ao recurso da administradora de consórcio (recorrente), por entender que, tendo em vista as características do contrato associativo de consórcio, há dois feixes de relações jurídicas que podem ser autonomamente considerados: a relação entre os consorciados e a administradora, regulada pelo CDC, e a relação dos consorciados entre si, não regulada pela lei n. 8.078/90. O art. 6º, V, do CDC disciplina não uma obrigação, mas um direito do consumidor à modificação de cláusulas consideradas excessivamente onerosas ou desproporcionais. Assim, a referida norma não pode ser invocada pela administradora de consórcios para justificar a imposição de modificação no contrato que gere maiores prejuízos ao consumidor. **REsp 1.269.632-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 18/10/2011.**

**CUMPRIMENTO. SENTENÇA. INÍCIO. PRAZO. REVEL. CITAÇÃO FICTA. ART. 475-J DO CPC. DESNECESSIDADE.**

A *quaestio iuris* consiste em determinar se é necessária a prévia

intimação do devedor para a fluência do prazo de cumprimento voluntário da sentença, quando há citação ficta do réu e este é representado por defensor público que atua no exercício da curadoria especial – nos termos do art. 9º, II, do CPC e art. 4º, XVI, da LC 80/1994. A Turma entendeu que, como na citação ficta não existe comunicação entre o réu e o curador especial, sobrevindo posteriormente o trânsito em julgado da sentença condenatória para o pagamento de quantia, não há como aplicar o entendimento de que prazo para o cumprimento voluntário da sentença flui a partir da intimação do devedor por intermédio de seu advogado. Entender que a fluência do prazo previsto no art. 475-J do CPC dependerá de intimação dirigida pessoalmente ao réu fere o novo modelo de execução de título executivo judicial instituído pela Lei n. 11.232/2005. Isso porque a intimação pessoal traria os mesmo entraves que a citação na ação de execução trazia à efetividade da tutela jurisdicional executiva. O defensor público, ao representar a parte citada fictamente, não atua como advogado do réu mas apenas exerce o dever funcional de garantir o desenvolvimento de um processo equânime, apesar da revelia do réu e de sua citação ficta. Portanto, não pode ser atribuído ao defensor público – que atua como curador especial – o encargo de comunicar a condenação ao réu, pois não é advogado da parte. O devedor citado por edital, contra quem se inicia o cumprimento de sentença, não está impedido de exercer o direito de defesa durante a fase executiva, pois o ordenamento jurídico coloca a sua disposição instrumentos para que ele possa se contrapor aos atos expropriatórios. Portanto, na hipótese de o executado ser representado por curador especial em virtude de citação ficta, não há necessidade de intimação para a fluência do prazo estabelecido no art. 475-J do CPC. **REsp 1.189.608-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 18/10/2011.**

**DANO MORAL. TRAVAMENTO. PORTA GIRATÓRIA. INSULTO. FUNCIONÁRIO. BANCO.**

No caso as instâncias ordinárias concluíram que, por período razoável (por mais de 10 minutos), o autor recorrido permaneceu desnecessariamente retido no compartimento de porta giratória, além de ser insultado por funcionário de banco que, em postura de profunda inabilidade e desprezo pelo consumidor, afirmou que ele teria “cara de vagabundo”. Logo, restou patente a ofensa a honra subjetiva do recorrido, que se encontrava retido na porta giratória, em situação de extrema vulnerabilidade, inadequadamente conduzido pelo vigilante e funcionários do banco e, ainda assim, foi atingido por comentários despropositados e ultrajantes. A jurisprudência assente neste Superior Tribunal entende que o simples travamento de porta giratória de banco constitui mero aborrecimento, de modo que, sendo a situação adequadamente conduzida pelos funcionários, é inidônea para ocasionar efetivo abalo moral. Porém, diante das peculiaridades do caso e do pleito recursal que limita-se à redução do valor arbitrado a título de dano moral, a Turma fixou o valor dos referidos danos em R\$ 30 mil incidindo atualização monetária a partir da publicação da decisão do recurso especial. Precedentes citados: REsp 689.213-RJ, DJ 11/12/2006; REsp 551.840-PR, DJ 17/11/2003; AgRg no Ag 1.366.890-SP, DJe 5/10/2011; REsp 599.780-RJ, DJ 4/6/2007; REsp 1.150.371-RN, DJe 18/2/2011, e REsp 504.144-SP, DJ 30/6/2003. **REsp 983.016-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11/10/2011.**

**ADOÇÃO. MELHOR INTERESSE. MENOR.**

Cinge-se a questão em saber se uma vez abandonado pelo genitor, que se encontra em local incerto, é possível a adoção de menor com o consentimento de sua genitora, sem a

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prévia ação que objetiva a destituição do poder familiar do pai biológico. No caso, as instâncias ordinárias verificaram que a genitora casou-se com o adotante e concordou com a adoção, restando demonstrada a situação de abandono do menor adotando em relação ao genitor, que foi citado por edital. Diante desses fatos, desnecessária a prévia ação para destituição do pátrio poder paterno, uma vez que a adoção do menor, que desde tenra idade convive de maneira salutar e fraternal com o adotante há mais de dez anos, privilegiará o melhor interesse da criança. Precedentes citados: REsp 1.199.465-DF, DJe 21/6/2011; REsp 100.294-SP, DJ 19/11/2001, e SEC 259-EX, DJe 23/8/2010. **REsp 1.207.185-MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11/10/2011.**

**DISSOLUÇÃO. SOCIEDADE. INCLUSÃO. FUNDO DE COMÉRCIO.**

A Turma reiterou o entendimento de que o fundo de comércio – também chamado de estabelecimento empresarial (art. 1.142 do CC/2002) – integra o patrimônio da sociedade e, por isso, deve ser considerado na apuração de haveres do sócio minoritário excluído de sociedade limitada. O fundo de comércio é o conjunto de bens materiais (imóveis, bens, equipamentos, utensílios etc) e imateriais (marcas registradas, invenções patenteadas etc), utilizados por empresário individual ou sociedade empresária no exercício de sua atividade empresarial. O fato de a sociedade ter apresentado resultados negativos nos anos anteriores à exclusão do sócio não significa que ela não tenha fundo de comércio. Precedentes citados: REsp 52.094-SP, DJ 21/8/2000; REsp 271.930-SP, DJ 25/3/2002; REsp 564.711-RS, DJ 20/3/2006, e REsp 130.617-AM, DJ 14/11/2005. **REsp 907.014-MS, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, julgado em 11/10/2011.**

**CONSUMIDOR. DEFEITO. VEÍCULO. TROCA.**

Trata-se, na origem, de ação cominatória cumulada com reparação por danos morais contra revendedora de veículo e montadora de automóvel na qual o autor alega que o veículo adquirido apresentou defeito de pintura, além de pontos de ferrugem e que não obteve sucesso para a solução dos problemas, razão pela qual pretende a troca por outro veículo similar, zero quilômetro e em perfeitas condições de uso. O art. 18, § 1º do CDC confere ao consumidor a opção de substituição do produto caso os vícios de qualidade descritos no *caput* do dispositivo não sejam sanados no prazo de 30 dias, dentre eles o que diminui o valor do bem, não exigindo que o vício apresentado impeça o uso do produto. Assim, caso o consumidor opte, deve ser realizada a troca do veículo. Porém, quando da prolação da sentença, não havia veículo semelhante ao do autor nos estoques das recorridas, devendo incidir o disposto no art. 18, § 4º do Estatuto Consumerista. Daí, no caso, deve-se ter por base o valor pago pelo consumidor no momento da compra e sobre ele incidir correção monetária até a data da efetiva entrega do bem, descontando-se daquela quantia o valor médio de mercado do veículo que deveria ser devolvido para substituição, resultando dessa operação o crédito que o autor-recorrente tem perante os recorridos, que pode ser trocado por outro bem ou recebido diretamente em pecúnia, de acordo com a parte final do art. 18 do CDC (sem prejuízo do disposto nos incisos I e II, § 1º deste artigo). Destaca-se que não incidem juros, haja vista o consumidor ter usufruído do bem durante o período an-

terior à troca. **REsp 1.016.519-PR, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 11/10/2011.**

**USUCAPIÃO. IMÓVEL URBANO. REGISTRO. AUSÊNCIA.**

A Turma reiterou que a inexistência de registro imobiliário do bem objeto de ação de usucapião não induz presunção de que o imóvel seja público (terras devolutas), cabendo ao Estado provar a titularidade do terreno como óbice ao reconhecimento da prescrição aquisitiva. Precedentes citados do STF: RE 86.234-MG, DJ 5/12/1976; do STJ: REsp 113.255-MT, DJ 8/5/2000, e REsp 674.558-RS, DJe 26/10/2009. **REsp 964.223-RN, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 18/10/2011.**

**ALIMENTOS. PRESTAÇÕES VENCIDAS. DESCONTO EM FOLHA.**

A *quaestio juris* consiste em saber se é possível, a requerimento do exequente, a execução de alimentos vencidos no curso da ação de alimentos, mediante desconto em folha do executado. A Turma entendeu ser possível o desconto em folha de pagamento do devedor de alimentos, inclusive quanto a débito pretérito, desde que em montante razoável e que não impeça sua própria subsistência. Consignou-se que os alimentos decorrem da solidariedade que deve haver entre os membros da família ou parentes, objetivando garantir a subsistência do alimentando, observadas sua necessidade e a possibilidade do alimentante. Ressaltou-se que os alimentos pretéritos ostentam também a natureza de crédito alimentar (Súm. n. 309-STJ). Ademais, os arts. 16 da Lei n. 5.478/1968 e 734 do CPC prevêem, preferencialmente, o desconto em folha para satisfação do crédito alimentar. Dessarte, não havendo ressalva quanto ao tempo em que perdura o débito para a determinação do desconto em folha, não se mostra razoável restringir-se o alcance dos comandos normativos para conferir proteção ao devedor de alimentos. Com essas considerações, entre outras, a Turma deu parcial provimento ao recurso para reconhecer a possibilidade do desconto em folha de pagamento do recorrido, para a satisfação do débito alimentar, ainda que pretérito, em percentual a ser estabelecido pelas instâncias ordinárias. Precedentes citados: RHC 9.718-MG, DJ 18/9/2000; HC 11.163-MG, DJ 12/6/2000, e REsp 254.047-SP, DJ 25/9/2000. **REsp 997.515-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 18/10/2011.**

**PENHORA. CONTA CORRENTE. PROVENTOS.**

Cuida-se originariamente de execução de sentença, em que foi deferido pedido de desconsideração da personalidade jurídica e bloqueio de ativos. Diante disso, a ora recorrente (sócia da executada principal) apresentou pedido de reconsideração, tendo em vista a natureza alimentar dos ativos penhorados, pois não foram ressaltados os salários percebidos e depositados em sua única conta corrente. O juízo singular determinou o desbloqueio de 70% do valor pago a título de remuneração salarial, mantendo o bloqueio dos restantes 30%. O tribunal *a quo* manteve a referida penhora, bem como o bloqueio integral de outros valores porventura depositados em conta corrente. Assim, no REsp, a recorrente busca desconstituir acórdão que determinou o bloqueio de 30% do seu salário de servidora pública, ante sua natureza alimentar. A Turma

## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

entendeu pela impossibilidade da incidência de medida constritiva sobre verbas de natureza salarial. Consignou-se que a jurisprudência desta Corte vem interpretando a expressão 'salário' de forma ampla, sendo que todos os créditos decorrentes da atividade profissional estão incluídos na categoria protegida. Dessa forma, embora seja possível a penhora *on line* em conta corrente do devedor, devem ser ressaltados valores oriundos de depósitos com manifesto caráter alimentar, como, na espécie, – valores percebidos a título de salário. Assim, a Turma deu provimento ao recurso para reconhecer a impenhorabilidade tão somente dos valores relativos aos proventos percebidos pela recorrente. Precedentes citados: AgRg no Ag 1.388.490-SP, DJe 5/8/2011; AgRg no Ag 1.296.680-MG, DJe 2/5/2011; REsp 1.229.329-SP, DJe 29/3/2011; AgRg no REsp 1.023.015-DF, DJe 5/8/2008, e AgRg no REsp 969.549-DF, DJ 19/11//2007. **REsp 904.774-DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 18/10/2011.**

**TRATAMENTO ORTODÔNTICO. INDENIZAÇÃO.**

Cinge-se a questão em saber se o ortodontista se obriga a alcançar o resultado estético e funcional, conforme pactuação firmada com o paciente e, neste caso, se é necessária a comprovação de sua culpa, ou se basta que fique demonstrado não ter sido atingido o objetivo avençado. No caso, a recorrida contratou os serviços do recorrente para a realização de tratamento ortodôntico, objetivando corrigir o desalinhamento de sua arcada dentária e problema de mordida cruzada. Entretanto, em razão do tratamento inadequado a que foi submetida, pois o profissional descumpriu o resultado prometido além de extrair-lhe dois dentes sadios cuja falta veio a lhe causar perda óssea, a recorrida ajuizou ação de indenização cumulada com ressarcimento de valores. Nesse contexto, o Min. Relator destacou que, embora as obrigações contratuais dos profissionais liberais, na maioria das vezes, sejam consideradas como de meio, sendo suficiente que o profissional atue com a diligência e técnica necessárias para obter o resultado esperado, há hipóteses em que o compromisso é com o resultado, tornando-se necessário o alcance do objetivo almejado para que se possa considerar cumprido o contrato. Nesse sentido, ressaltou que, nos procedimentos odontológicos, sobretudo os ortodônticos, os profissionais especializados nessa área, em regra, comprometem-se pelo resultado, visto que os objetivos relativos aos tratamentos de cunho estético e funcional podem ser atingidos com previsibilidade. *In casu*, consoante as instâncias ordinárias, a recorrida demonstrou que o profissional contratado não alcançou o objetivo prometido, esperado e contratado, pois o tratamento foi equivocado e causou-lhe danos físicos e estéticos, tanto que os dentes extraídos terão que ser recolocados. Assim, como no caso cuidou-se de obrigação de resultado, em que há presunção de culpa do profissional com a consequente inversão do ônus da prova, caberia ao réu demonstrar que não agiu com negligência, imprudência ou imperícia, ou mesmo que o insucesso se deu em decorrência de culpa exclusiva da paciente, o que não se efetou na espécie, a confirmar a devida responsabilização imposta. Ademais, consignou-se que, mesmo que se tratasse de obrigação de meio, o recorrente, segundo as instâncias ordinárias, teria faltado com o dever de cuidado e de emprego da técnica adequada, o que imporia igualmente a sua responsabilidade. Com essas, entre outras considerações, a Turma negou provimento ao recurso. Precedente citado: REsp 236.708-MG, DJe 18/5/2009. **REsp 1.238.746-MS, Rel. Min. Luis**

**Felipe Salomão, julgado em 18/10/2011.**

**SFH. CONTRATO DE GAVETA. REVISÃO CONTRATUAL.**

Trata-se de REsp em que a recorrente, terceira adquirente de imóvel, alega violação do art. 20 da Lei n. 10.150/2000, ao argumento de se considerar parte legítima para ajuizar ação em que objetivava a revisão de contrato de financiamento de imóvel adquirido sem o consentimento do agente financiador do contrato primitivo, bem como o depósito das respectivas prestações. *In casu*, o contrato de mútuo foi celebrado sem a cobertura do Fundo de Compensação de Variação Salarial (FCVS), ocorrendo sua transferência em 27/5/2000, quando o mutuário originário celebrou contrato particular de compra e venda com a ora recorrente, sem a interveniência da CEF. Inicialmente, destacou a Min. Relatora que, com a edição da referida lei, foi expressamente prevista a regularização dos contratos celebrados sem a interveniência da instituição financeira até 25/10/1996. Entretanto, tratando-se de contrato garantido pelo FCVS, a transferência dar-se-á mediante simples substituição do devedor, mantidas para o novo mutuário as mesmas condições e obrigações do contrato original (art. 2º da Lei n. 8.004/1990, com a redação dada pela Lei n. 10.150/2000, e art. 22 da Lei n. 10.150/2000), hipótese em que o cessionário equipara-se ao mutuário, ou seja, tem legitimidade ativa para todos os efeitos inerentes aos atos necessários à liquidação e habilitação junto ao FCVS, inclusive o ajuizamento de ação, em nome próprio, com essa finalidade. Por outro lado, no caso de contrato sem cobertura do FCVS, a transferência ocorrerá a critério da instituição financeira, estabelecendo-se novas condições financeiras para o ajuste (art. 3º da Lei n. 8.004/1990, com a redação dada pela Lei n. 10.150/2000, e art. 23 da Lei n. 10.150/2000). Ressaltou, ainda, que a existência de tal tratamento diferenciado ocorre porque, nos contratos com cobertura pelo FCVS, o risco imposto à instituição financeira é apenas relacionado ao pagamento das prestações pelo novo mutuário, ao qual o contrato foi transferido sem a sua interveniência, sendo o saldo devedor residual garantido pelo fundo. Já nos contratos sem cobertura pelo FCVS, a lei confere à instituição financeira a possibilidade de aceitar a transferência, segundo seu critério e mediante novas condições financeiras. Frisou, ademais, que a Lei n. 10.150/2000 somente autoriza a equiparação do terceiro adquirente, que obteve a cessão do financiamento sem a concordância do agente financeiro, ao mutuário originário, para todos os efeitos inerentes aos atos necessários à liquidação e habilitação junto ao FCVS, não se estendendo tal direito aos contratos sem cobertura pelo mencionado fundo, os quais se regem pelo art. 23 da referida lei. Assim, concluiu que, como na espécie o contrato de mútuo foi celebrado sem a cobertura do FCVS e sua transferência irregular ocorreu em 27/5/2000, ou seja, em data posterior à 25/10/1996, impõe-se o reconhecimento da ilegitimidade *ad causam* da recorrente para pleitear a revisão do referido contrato ou o depósito das respectivas prestações. Precedentes citados: REsp 783.389-RO, DJe 30/10/2008; EREsp 891.799-RJ, DJe 12/5/2010, e AgRg no Ag 984.431-SC, DJe 2/12/2009. **REsp 1.171.845-RJ, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 18/10/2011.**

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

0036156-02.2011.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO

**1ª Ementa,** DES. LUISA BOTTREL SOUZA - Julgamento: 18/10/2011 - DECIMA SETIMA CAMARA CIVEL

Agravo de Instrumento. Processual Civil. Ação de Reconhecimento de Paternidade. Ação Ajuizada pelo **Ministério Público**, como legitimado extraordinário que é. **Honorários** Periciais. Discussão sobre quem deve Assumir o custo do **Exame** de **Dna**. Demanda que visa à proteção dos interesses de menor, hipossuficiente, cuja guarda de fato vem sendo exercida pela avó paterna, em razão do abandono material da genitora. Caso figurasse como autora a própria menor, teria ela direito indubitável de litigar sob o manto da gratuidade de justiça, estando dispensada do pagamento das despesas com a prova pericial. Através do convênio nº 003/464/2006, o Tribunal de Justiça ajustou com a UERJ a realização dos **exames** de **DNA**, assumindo aquela entidade obrigação de realizar 7 **exames** gratuitos de **DNA** a cada grupo de 10 **exames** pagos. Logo, não soa razoável pretender seja o custo do mesmo suportado pelo **Ministério Público**, quando figura como autor da ação através da qual se busca tutelar interesses da criança hipossuficiente. Princípio da cooperação que deve preponderar, evitando que percalços no processo terminem por dificultar o acesso à justiça a quem mais dela precisa. Recurso provido. Íntegra do acórdão em segredo de justiça. Decisão monocrática: 18/10/2011.

0016658-17.2011.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO

**1ª Ementa** DES. ANA MARIA OLIVEIRA - Julgamento: 17/10/2011 - OITAVA CAMARA CIVEL.

Agravo de instrumento em ação de investigação de paternidade cumulada com alimentos, proposta pelo Agravante, no interesse de adolescente, condicionou a realização da perícia do **DNA** a que fossem por ele pagos os **honorários** periciais, ao fundamento de que, atuando como substituto processual, tem os mesmos poderes e ônus processuais atribuídos às partes. **Ministério Público** que é isento da antecipação de pagamento das custas despesas processuais, nos termos do artigo 27 do CPC, o que não inclui os **honorários** de perito, que são devidos por ele devidos quando atua como parte, como é o caso dos autos. Precedentes do TJRJ. Benefício da gratuidade de justiça que foi deferida para o processamento da ação de investigação de paternidade, o que inclui as despesas com o **exame** de **DNA**, conforme prevê o art. 3º, inciso VI da Lei 1.060/50. Provimento do recurso, nos termos do que autoriza o artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil. Íntegra do Acórdão em Segredo de Justiça. Decisão Monocrática: 17/10/2011.

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DESCONTITUIÇÃO DE CASAMENTO. CASAMENTO PUTATIVO. EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS.** Embora desquitada, estando a apelada casada com outra pessoa quando contraiu matrimônio com o apelante, havia nulidade absoluta deste casamento em razão de infringência de impedimento constante do artigo 183, inciso III, do Código Civil de 1916, que veda o casamento entre pessoas casadas, reproduzido no artigo 1.521, inciso VI, do atual Código Civil. Declarada a nulidade do casamento, mas constatada a boa-fé da ré que acreditava que o primeiro marido estava morto quando do segundo casamento, e constatado que o autor tinha ciência que o casamento anterior não estivesse desfeito, configura-se o casamento putativo e a conseqüente produção de efeitos até a sentença que declara sua

nulidade, entre os quais o dever de prestar alimentos. Ainda que reconhecida a nulidade do casamento entre o apelante e a apelada, se viveram vários anos como marido e mulher, separaram-se judicialmente e divorciaram-se, está presente o dever de mútua assistência em decorrência da indiscutível relação matrimonial havida entre as partes. Descabe a exoneração dos alimentos acordados entre os litigantes em sede de separação judicial, não vislumbrada a alteração do binômio necessidade/possibilidade de forma a justificar a extinção do encargo. APELAÇÃO DESPROVIDA. ([Apelação Cível N° 70042905992](#), Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: André Luiz Planella Villarinho, Julgado em 28/09/2011).

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA: DIREITO DE FAMÍLIA – APELAÇÃO CIVEL – SEPARAÇÃO LITIGIOSA – ADVENTO DA EMENDA CONSTITUCIONAL N° 66/2010 – DECRETAÇÃO DO DIVÓRCIO – PARTILHA DE BENS – REGIME DA COMUNHÃO PARCIAL – ALIMENTOS – EX-CÔNJUGE – INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO CONSTATADA – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO BINÔMIO NECESSIDADE/POSSIBILIDADE. Com a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 66, deu-se nova redação ao §6º do art. 226 da Constituição Federal, suprimindo a prévia separação como requisito para o divórcio, eliminando prazos para sua propositura e extinguindo o instituto da separação judicial, razão pela qual, havendo pedido, ainda que formulado em grau recursal, deve ser decretado, de imediato, o divórcio do casal. – O saldo do FGTS, por pertencer somente ao trabalhador, sendo fruto personalíssimo do trabalho, é bem incomunicável, não se sujeitando à partilha quando da separação do casal no regime de comunhão parcial de bens. – O saldo depositado na caderneta de poupança em nome do filho não pode ser considerado

como patrimônio do casal para efeito de partilha, porque pertencente a terceiro, devendo ser considerado o respectivo depósito como doação feita pelos pais. – Embora seja possível a prestação de alimentos pelo ex-cônjuge ao outro, como decorrência do dever de mútua assistência, não se desincumbindo o cônjuge do ônus de comprovar sua real necessidade de recebimento de auxílio material do outro, por ser pessoa aparentemente apta ao trabalho, é correta a decisão que deixa de fixá-los em seu favor. (Direito de Família. Apelação Cível. Separação litigiosa. Advento da Emenda Constitucional nº 66/2010. Decretação do Divórcio, **Tribunal Julgador: TJMG, Número do processo:** 1.0431.07.035731-1/001(1) Numeração Única: 0357311-60.2007.8.13.0431, **Relator:** Des.(a) ELIAS CAMILO, **Relator do Acórdão:** Des.(a) ELIAS CAMILO, **Data do Julgamento:** 02/06/2011, **Data da Publicação:** 05/10/2011). [Clique aqui para abrir o inteiro teor da decisão.](#)

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

**EMENTA: DIREITO DE FAMÍLIA – APELAÇÃO CÍVEL – SEPARAÇÃO LITIGIOSA – ADVENTO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 66/2010 – DECRETAÇÃO DO DIVÓRCIO – PARTILHA DE BENS – REGIME DA COMUNHÃO PARCIAL – ALIMENTOS – EX-CÔNJUGE – INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO CONSTATADA – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO BINÔMIO NECESSIDADE/POSSIBILIDADE.** Com a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 66, deu-se nova redação ao §6º do art. 226 da Constituição Federal, suprimindo a prévia separação como requisito para o divórcio, eliminando prazos para sua propositura e extinguindo o instituto da separação judicial, razão pela qual, havendo pedido, ainda que formulado em grau recursal, deve ser decretado, de imediato, o divórcio do casal. – O saldo do FGTS, por pertencer somente ao trabalhador, sendo fruto personalíssimo do trabalho, é bem incomunicável, não se sujeitando à partilha quando da separação do casal no regime de comunhão parcial de bens. – O saldo depositado na caderneta de poupança em nome do filho

não pode ser considerado como patrimônio do casal para efeito de partilha, porque pertencente a terceiro, devendo ser considerado o respectivo depósito como doação feita pelos pais. – Embora seja possível a prestação de alimentos pelo ex-cônjuge ao outro, como decorrência do dever de mútua assistência, não se desincumbindo o cônjuge do ônus de comprovar sua real necessidade de recebimento de auxílio material do outro, por ser pessoa aparentemente apta ao trabalho, é correta a decisão que deixa de fixá-los em seu favor. (Direito de Família. Apelação Cível. Separação litigiosa. Advento da Emenda Constitucional nº 66/2010. Decretação do Divórcio, **Tribunal Julgador: TJMG, Número do processo: 1.0431.07.035731-1/001(1)** Numeração Única: 0357311-60.2007.8.13.0431, **Relator: Des.(a) ELIAS CAMILO, Relator do Acórdão: Des.(a) ELIAS CAMILO, Data do Julgamento: 02/06/2011, Data da Publicação: 05/10/2011**). [Clique aqui para abrir o inteiro teor da decisão.](#)

## LEGISLAÇÃO

**RESOLUÇÃO Nº 131, DE 26 DE MAIO DE 2011.**

[Clique aqui para abrir o documento original](#)

Dispõe sobre a concessão de autorização de viagem para o exterior de crianças e adolescentes brasileiros, e revoga a Resolução nº 74/2009 do CNJ.

**CONSIDERANDO** as manifestações do Ministério das Relações Exteriores e do Departamento de Polícia Federal, que referem dificuldades para o cumprimento do regimento disposto na Resolução nº 74/2009 do Conselho Nacional de Justiça e sugerem alterações;

**CONSIDERANDO** as dificuldades enfrentadas pelas autoridades que exercem o controle de entrada e saída de pessoas do território nacional, em especial com relação a crianças e adolescentes;

**CONSIDERANDO** as diversas interpretações existentes a respeito da necessidade ou não de autorização judicial para saída de crianças e adolescentes do território nacional pelos Juízos da Infância e da Juventude dos Estados da Federação e o Distrito Federal;

**CONSIDERANDO** a insegurança causada aos usuários em decorrência da diversidade de requisitos e exigências;

**CONSIDERANDO** a necessidade de uniformização na interpretação dos arts. 83 a 85 do Estatuto da Criança e do Adolescente;

**CONSIDERANDO** o decidido nos Pedidos de Providências nos 200710000008644 e 200810000022323;

**RESOLVE:****Das Autorizações de Viagem Internacional para Crianças ou Adolescentes Brasileiros Residentes no Brasil**

Art. 1º É dispensável autorização judicial para que crianças ou adolescentes brasileiros residentes no Brasil viajem ao exterior, nas seguintes situações:

- I) em companhia de ambos os genitores;
- II) em companhia de um dos genitores, desde que haja autorização do outro, com firma reconhecida;
- III) desacompanhado ou em companhia de terceiros maiores e

capazes, designados pelos genitores, desde que haja autorização de ambos os pais, com firma reconhecida.

**Das Autorizações de Viagem Internacional para Crianças ou Adolescentes Brasileiros Residentes no Exterior**

Art. 2º É dispensável autorização judicial para que crianças ou adolescentes brasileiros residentes fora do Brasil, detentores ou não de outra nacionalidade, viagem de volta ao país de residência, nas seguintes situações:

- I) em companhia de um dos genitores, independentemente de qualquer autorização escrita;
- II) desacompanhado ou acompanhado de terceiro maior e capaz designado pelos genitores, desde que haja autorização escrita dos pais, com firma reconhecida.

§ 1º A comprovação da residência da criança ou adolescente no exterior far-se-á mediante Atestado de Residência emitido por repartição consular brasileira há menos de dois anos.

§ 2º Na ausência de comprovação da residência no exterior, aplica-se o disposto no art. 1º.

**Das Disposições Gerais**

Art. 3º Sem prévia e expressa autorização judicial, nenhuma criança ou adolescente brasileiro poderá sair do país em companhia de estrangeiro residente ou domiciliado no exterior.

Parágrafo único. Não se aplica o disposto no caput deste artigo, aplicando-se o disposto no art. 1º ou 2º:

- I) se o estrangeiro for genitor da criança ou adolescente;
- II) se a criança ou adolescente, nascido no Brasil, não tiver nacionalidade brasileira.

Art. 4º A autorização dos pais poderá também ocorrer por escritura pública.

Art. 5º O falecimento de um ou ambos os genitores deve ser comprovado pelo interessado mediante a apresentação de certidão de óbito do(s) genitor(es).

Art. 6º Não é exigível a autorização de genitores suspensos ou destituídos do poder familiar, devendo o interessado comprovar a circunstância por meio de certidão de nascimento da criança ou adolescente, devidamente averbada.

Art. 7º O guardião por prazo indeterminado (anteriormente nominado guardião definitivo) ou o tutor, ambos judicialmente nomeados em termo de compromisso, que não sejam os genitores, poderão autorizar a viagem da criança ou adolescente sob seus cuidados, para todos os fins desta resolução, como se pais fossem.

Art. 8º As autorizações exaradas pelos pais ou responsáveis deverão ser apresentadas em duas vias originais, uma das quais permanecerá retida pela Polícia Federal.

§ 1º O reconhecimento de firma poderá ser por autenticidade ou semelhança.

§ 2º Ainda que não haja reconhecimento de firma, serão válidas as autorizações de pais ou responsáveis que forem exaradas na presença de autoridade consular brasileira, devendo, nesta hipótese, constar a assinatura da autoridade consular no documento de autorização.

Art. 9º Os documentos mencionados nos arts. 2º, § 1º, 4º, 5º, 6º e 7º deverão ser apresentados no original ou cópia autenticada no Brasil ou por repartição consular brasileira, permanecendo retida com a fiscalização da Polícia Federal cópia (simples ou autenticada) a ser providenciada pelo interessado.

Art. 10. Os documentos de autorizações dadas pelos genitores, tutores ou guardiões definitivos deverão fazer constar o prazo de validade, compre-

endendo-se, em caso de omissão, que a autorização é válida por dois anos.

Art. 11. Salvo se expressamente consignado, as autorizações de viagem internacional expressas nesta resolução não se constituem em autorizações para fixação de residência permanente no exterior. Parágrafo único. Eventuais modelos ou formulários produzidos, divulgados e distribuídos pelo Poder Judiciário ou órgãos governamentais, deverão conter a advertência consignada no caput.

Art. 12. Os documentos e cópias retidos pelas autoridades migratórias por força desta resolução poderão, a seu critério, ser destruídos após o decurso do prazo de dois anos.

Art. 13. O Ministério das Relações Exteriores e a Polícia Federal poderão instituir procedimentos, conforme as normas desta resolução, para que pais ou responsáveis autorizem viagens de crianças e adolescentes ao exterior quando do requerimento da expedição de passaporte, para que deste conste a autorização. Parágrafo único. Para fins do disposto neste artigo, a Presidência do Conselho Nacional de Justiça poderá indicar representante para fazer parte de eventual Grupo de Trabalho a ser instituído pelo Ministério das Relações Exteriores e/ou Polícia Federal.

Art. 14. Fica expressamente revogada a Resolução CNJ nº 74/2009, assim como as disposições em contrário.

Art. 15. A presente Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Ministro **Cezar Peluso**