

**MATERIAL DE APOIO - DIREITO CIVIL
PARTE GERAL - APOSTILA 06
PROF. PABLO STOLZE GAGLIANO**

TEMAS: PLANO DE EFICÁCIA E PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA

TEMA 01 – PLANO DE EFICÁCIA

1. A CONCEPÇÃO DO PLANO DE EFICÁCIA.

Neste plano, após analisarmos a existência e a validade, estudaremos os elementos que interferem na eficácia do negócio jurídico.

2. ELEMENTOS ACIDENTAIS LIMITADORES DA EFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO.

Nesse campo de estudo do negócio jurídico, são considerados elementos acidentais (modalidades):

- a) o termo;
- b) a condição;
- c) o modo ou encargo

2.1. condição

Condição é o acontecimento futuro e incerto que subordina a eficácia jurídica de determinado negócio.

Dois elementos são fundamentais para que se possa caracterizar a condição:

- a) a futuridade;
- b) a incerteza (quanto à ocorrência do fato).

O Novo Código Civil dispõe que:

Art. 121 – Considera-se condição a cláusula que, derivando exclusivamente da vontade das partes, subordina o efeito do negócio jurídico a evento futuro e incerto”.

Adotando o critério classificatório da condição mais difundido (quanto ao modo de atuação), teremos:

- a) condições suspensivas;
- b) condições resolutivas.

Fundindo os subtipos em conceito único, pode-se definir a condição como sendo o acontecimento futuro e incerto que subordina a aquisição de direitos, deveres e a deflagração de efeitos de um determinado ato negocial (condição suspensiva), ou, contrario sensu, que determina o desaparecimento de seus efeitos jurídicos (condição resolutiva).

Dentro, ainda, de nosso esforço classificatório, as condições poderão ser, no plano fenomenológico:

- a) positivas (consistem na verificação de um fato – auferição de renda até a colação de grau);
- b) negativas (consistem na inoccorrência de um fato – empréstimo de uma casa a um amigo, até que a enchente deixe de assolar a sua cidade).

Quanto à licitude, as condições podem ser ainda:

- a) lícitas;
- b) ilícitas.

Seguindo a redação do novo Código Civil, são lícitas, em geral, todas as condições não contrárias à lei, à ordem pública e aos bons costumes (arts. 122, NCC e 115, CC-16).

Ilícitas, contrario sensu, são as demais.

Costuma, ainda, a doutrina (e, agora, o NCC, art.122, parte final) reputar proibidas as condições:

- a) Perplexas (Incompreensíveis ou Contraditórias);
- b) Potestativas.

As condições perplexas (incompreensíveis ou contraditórias) são aquelas que privam de todo o efeito o negócio jurídico celebrado. Ex.: João celebra com José um contrato de locação residencial, sob a condição de o inquilino não morar no imóvel.

Já as potestativas, decorrem da vontade da própria parte.

Não se confundem, outrossim, as condições puramente potestativas – arbitrárias, vedadas por lei - com as condições simplesmente potestativas, as quais, dependendo

também de algum fator externo ou circunstancial, não caracterizam abuso ou tirania, razão pela qual são admitidas pelo direito. Em sala de aula, veremos exemplos bem interessantes.

Sobre a condição puramente potestativa, decidiu o STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. LOCAÇÃO. PROCESSO CIVIL. CLÁUSULA PURAMENTE POTESTATIVA. ARTIGO 115 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. PROIBIÇÃO PELO SISTEMA JURÍDICO.

1. "São lícitas, em geral, todas as condições, que a lei não vedar expressamente. Entre as condições defesas se incluem as que privarem de todo efeito o ato, ou o sujeitem ao arbítrio de uma das partes." (Artigo 115 do Código Civil de 1916).

2. **As regras de locação não admitem cláusula que conceda a uma das partes benefício ou vantagem que a torne mais poderosa, ou ainda que a submeta ao arbítrio da outra.**

3. É vedado pela Súmula 7/STJ o reexame do quantum fixado em multa contratual.

4. O decaimento de parte mínima do pedido não caracteriza a ocorrência de sucumbência recíproca.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no Ag 652.503/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 20/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 377)

Em seqüência, quanto à origem, gênero do qual já destacamos as condições potestativas ao abordarmos o critério da licitude, as condições poderão ser:

a) casuais – as que dependem de um evento fortuito, natural, alheio à vontade das partes.

Ex.: "Doarei o valor, se chover na lavoura";

b) potestativas – já analisadas. São as que dependem da vontade de uma das partes. Consoante visto acima, poderão ser simplesmente potestativas ou puramente potestativas;

c) mistas – são as que derivam não apenas da vontade de uma das partes, mas também de um fator ou circunstância exterior (como a vontade de um terceiro). Ex.: "darei o capital de que necessitas, se formares a sociedade com fulano".

2.2. Termo.

Também espécie de determinação acessória, o termo é o acontecimento futuro e certo que subordina o início ou o término da eficácia jurídica de determinado ato negocial.

Possui, fundamentalmente, duas características fundamentais:

a) futuridade;

b) certeza (quanto à ocorrência do fato).

Finalmente, cumpre-nos mencionar, que a doutrina costuma apresentar a seguinte classificação do termo:

- a) convencional – fixado pela vontade das partes (em um contrato, por exemplo);
- b) legal – determinado por força de lei;
- c) de graça – fixado por decisão judicial (geralmente consiste em um prazo determinado pelo juiz para que o devedor de boa-fé cumpra a sua obrigação).

2.3. Modo ou Encargo.

Modo ou encargo é a determinação acessória accidental do negócio jurídico que impõe ao beneficiário um ônus a ser cumprido, em prol de uma liberalidade maior.

Não subordina a aquisição, nem o exercício do direito, quando estipulado (ex.: doou-te uma fazenda, com o encargo de você pagar pensão de um salário mínimo à minha tia idosa).

No Código Civil, confirmam-se os seguintes artigos:

Art. 136. O encargo não suspende a aquisição nem o exercício do direito, salvo quando expressamente imposto no negócio jurídico, pelo disponente, como condição suspensiva.

Art. 137. Considera-se não escrito o encargo ilícito ou impossível, salvo se constituir o motivo determinante da liberalidade, caso em que se invalida o negócio jurídico.

TEMA 02 – PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA

1. PRESCRIÇÃO

A prescrição consiste na perda da pretensão, em virtude da inércia do seu titular, no prazo previsto em lei.

Por pretensão, entenda-se o “poder de exigir de outrem coercitivamente o cumprimento de um dever jurídico, vale dizer, é o poder de exigir a submissão de um interesse subordinado (do devedor da prestação) a um interesse subordinante (do credor da prestação) amparado pelo ordenamento jurídico”.

Não é recomendável, pois, segundo o critério científico adotado pelo novo Código, dizer-se que a pretensão ataca a ação, mas sim a “pretensão”.

Nesse diapasão, e seguindo a melhor técnica, dispõe o novo Código Civil:

TÍTULO IV Da Prescrição e da Decadência

CAPÍTULO I

Da Prescrição

Seção I

Disposições Gerais

Art. 189. Violado o direito, nasce para o titular a **pretensão**, a qual se extingue, pela **prescrição**, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206. (grifos nossos)

Em sala da aula, esta matéria será devidamente desdobrada e aprofundada.

No entanto, um importante aspecto deve ser destacado.

Inovando, a Lei n. 11.280/2006 passou a admitir o reconhecimento **de ofício** da prescrição, revogando, por consequência, o art. 194 do Código Civil.

Nesse sentido, o STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. DIREITO PATRIMONIAL. ART. 219, § 5.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. SENTENÇA POSTERIOR À PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 11.280/2006, QUE ENTROU EM VIGOR EM 16 DE MAIO DE 2006. PRESCRIÇÃO ARGÜIDA EM CONTRA-RAZÕES DE APELAÇÃO. ART. 193 DO CÓDIGO CIVIL.

1. Com a publicação da Lei n.º 11.280, de 17/02/2006, que entrou em vigor em 16/05/2006, foi conferida nova redação ao 219, § 5.º, do Código de Processo Civil, afastando, para o reconhecimento ex officio da prescrição, a restrição atinente aos direitos patrimoniais. Precedentes.

2. Na hipótese em apreço, como a sentença de primeiro grau foi proferida após a vigência da mencionada Lei, não há nenhum óbice ao pronunciamento da prescrição, de ofício, pelo Tribunal a quo.

3. Tendo a parte Recorrida alegado a matéria relativa à prescrição nas contra-razões ao recurso de apelação, aplica-se o disposto no art. 193 do Código Civil. Precedentes.

4. Recurso especial desprovido.

(REsp 968.365/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2008, DJe 20/10/2008)

Vale lembrar, nesse ponto, que a regra não é totalmente nova, pois em dezembro de 2004, fora editada a Lei n. 11.051, que modificou a Lei de Execução Fiscal (6.830/1980), para admitir que o magistrado conhecesse de ofício da prescrição do crédito tributário, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública (art. 40, § 4º)¹.

Esta possibilidade de reconhecimento de ofício da prescrição, por sua vez, não retira do devedor a possibilidade de renúncia, prevista no art. 191 do CC, a teor o enunciado nº 295 da IV Jornada de Direito Civil:

295 – Art. 191. A revogação do art. 194 do Código Civil pela Lei n. 11.280/2006, que determina ao juiz o reconhecimento de ofício da prescrição,

¹ “§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato”.

não retira do devedor a possibilidade de renúncia admitida no art. 191 do texto codificado.

Por isso, pensamos ser importante a abertura de prazo ao credor (para que, eventualmente, demonstre que prescrição não há) e ao devedor (para que, querendo, renuncie a esta defesa indireta de mérito), antes de o juiz se pronunciar.

Caso o devedor quede-se silente, poderá o juiz pronunciar de ofício a prescrição.

Finalmente, ainda quanto à denominada **“prescrição intercorrente”**, vale anotar haver resistência da jurisprudência, para os processos civis em geral, quando a mora é atribuída ao próprio Poder Judiciário²:

PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO-OCORRÊNCIA. DEMORA IMPUTADA AO PODER JUDICIÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. FUNDAMENTOS SUFICIENTES PARA EMBASAR A DECISÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Não há omissão quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão.

2. A demora na prestação jurisdicional resultou exclusivamente do mecanismo judiciário, pelo que não se opera a prescrição intercorrente. Inteligência da Súmula 106/STJ.

3. O agravante não procedeu ao cotejo analítico do acórdão recorrido e dos paradigmas, conforme exigência dos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e 255, §§ 1º e 2º, do RI/STJ.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 618.909/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 24.05.2005, DJ 01.07.2005 p. 600)

RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. DEMORA NA CITAÇÃO. CULPA DO EXEQÜENTE. INEXISTÊNCIA.

- Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos alheios à vontade do autor, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência. (Súmula 106)

(REsp 827.948/SP, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 21.11.2006, DJ 04.12.2006 p. 314)

Acrescente-se ainda que, conforme já decidiu, recentemente, o STJ, a previsão de reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente, constante na Lei de Execução Fiscal, **não comportaria interpretação extensiva**:

² A questão pode ganhar outros contornos em sede de execução, especialmente de título judicial, tema que toca a grade de processo do curso LFG.

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NATUREZA TRIBUTÁRIA - SÚMULA VINCULANTE N. 8/STF - ART. 144 DA Lei n. 3.807/60 - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 282/STF - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80 - NORMA ESPECIAL - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA: EXISTÊNCIA - SÚMULA 314/STJ.

1. Ausente o debate acerca da natureza tributária das contribuições previdenciárias com fatos geradores anteriores à CF/88, somente invocada nas razões de recurso especial, veda-se o conhecimento da matéria pelo STJ porque carente de prequestionamento. Aplicação da Súmula n. 282/STF.

2. O STF, pela Súmula Vinculante n. 8, pacificou o entendimento sobre a natureza tributária das contribuições previdenciárias, aplicando-lhes o prazo prescricional do art. 174 do Código Tributário Nacional.

3. O art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80 é norma especial em relação ao CPC, de aplicação restrita aos executivos fiscais, e autoriza o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente, desde que intimada previamente a Fazenda Pública.

4. Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição. Inteligência da Súmula n. 314/STJ.

5. Execução fiscal paralisada há mais de 5 anos encontra-se prescrita.

6. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, não provido.

(REsp 960.772/PA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05.08.2008, DJe 01.09.2008)

Em conclusão, vale anotar ainda que, no procedimento da rescisória, admite-se este tipo de prescrição, a teor da **súmula 264 do STF**:

“VERIFICA-SE A PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PELA PARALISAÇÃO DA AÇÃO RESCISÓRIA POR MAIS DE CINCO ANOS”.

2. DECADÊNCIA

Diferentemente da prescrição, que tem por objeto a pretensão, a decadência diz respeito ao exercício de direitos potestativos.

Determinado prazo é considerado “decadencial”, quando nasce com o próprio direito potestativo, entendendo-se este como sendo “o poder jurídico conferido ao seu titular de interferir na esfera jurídica terceiro, sem que este nada possa fazer”.

E um importante ponto deve ser bem realçado: diferentemente dos prazos prescricionais, que sempre são LEGAIS, os decadenciais poderão derivar da LEI ou da VONTADE das próprias partes.

Em síntese, poderíamos apresentar o seguinte quadro, para o adequado entendimento da matéria:

Prazos prescricionais → derivam sempre da lei → extinguem a pretensão
Prazos decadenciais → derivam da lei ou da vontade das partes → extinguem um direito potestativo

DICA DE CONCURSO → Cumpre-nos observar, que, no novo Código Civil, a opção legislativa foi no sentido de aglutinar os prazos prescricionais apenas nos arts. 205 e 206, de maneira que, qualquer outro prazo, constante na Parte Geral ou Especial, é considerado decadencial.

Outra dica, especialmente para a prova de Direito do Consumidor → não confunda o prazo PRESCRICIONAL que tem o consumidor para formular pretensão de reparação civil pelo fato do produto ou do serviço (acidente de consumo), previsto no art. 27 do CDC (5 anos), com o prazo DECADENCIAL para se exercer o direito potestativo de reclamar pelo vício do produto ou do serviço, a teor do art. 26 da mesma Lei (30 ou 90 dias).

Aliás, sobre este art. 26, CDC, decidiu o STJ:

Consumidor e processual civil. Agravo no recurso especial. Ação de prestação de contas. Prazo decadencial. Não-aplicação do CDC.

- O art. 26 do Código de Defesa do Consumidor destina-se a vícios aparentes ou de fácil constatação e vícios ocultos, regulando a decadência. Não tem qualquer interferência com o julgado que se limitou a afirmar a ausência de provas sobre a correção dos lançamentos que justificaram o saldo devedor.

Agravo no recurso especial não provido.

(AgRg no REsp 1045528/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21.08.2008, DJe 05.09.2008)

3 - TEXTOS COMPLEMENTARES

DESMISTIFICANDO A CONTAGEM DE PRAZOS NO CÓDIGO CIVIL

ARRUDA ALVIM e PABLO STOLZE GAGLIANO

O Código Civil, em seu art. 2028, ao disciplinar a solução do conflito intertemporal de leis, especialmente no que tange aos prazos que já estavam em curso, e que foram reduzidos pelo novo diploma legal, dispõe que:

Art. 2.028. Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.

Este, sem dúvida alguma, é um artigo que merece a nossa mais detida atenção, para que não cheguemos a conclusões absurdas.

Uma análise mais acurada do referido diploma indicará que o legislador, em inúmeras de suas normas, reduziu os prazos anteriormente previstos na lei revogada, a exemplo do prazo prescricional máximo das pretensões de natureza pessoal, que foram reduzidos de 20 para 10 anos (art. 177, CC-16 e art. 205, CC-02), ou os prazos de usucapião, que diminuíram para 15 (usucapião extraordinário) ou 5 anos (usucapião ordinário).

A razão específica da norma sob comento consiste, precisamente, em resolver a intrincada questão referente à incidência da nova lei em relação aos prazos que, iniciados na lei anterior, ainda estejam em curso na data da vigência do novo Código, se forem por este reduzidos.

Um exemplo irá ilustrar a hipótese.

Imagine-se que um determinado sujeito haja cometido um ato ilícito antes da vigência do novo Código.

Passados 12 anos, a vítima (credor) ainda não formulou em juízo, por meio da conhecida “ação ordinária de reparação civil”, a pretensão indenizatória contra o agente causador do dano (devedor).

Sob a égide do Código de 1916 pretensões pessoais indenizatórias prescreviam, como se sabe, no prazo máximo de 20 anos (art. 177, CC-16). Entrando em vigor a nova lei, que reduziu o prazo prescricional de 20 para 3 anos (art. 206, § 3º, V), pergunta-se: quantos anos restariam para se completar o prazo máximo, 8 (segundo a lei velha) ou 3 (segundo a lei nova)?

O nosso Código estabelece, como visto, que prevalecerá o prazo da lei anterior, ainda que mais dilatado, se, na data da entrada em vigor da lei nova, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.

Pela expressão “mais da metade”, entenda-se: “metade do prazo mais um dia”, devendo-se advertir que, por se tratar de prazo de direito material, a sua contagem dar-se-á dia-a-dia.

Dessa forma, no exemplo supra, já havendo transcorrido 12 anos na data da vigência do novo Código, ou seja, mais da metade do tempo estabelecido pela lei anterior (10 anos), restarão ainda 8 anos para que se atinja o prazo prescricional máximo extintivo da pretensão indenizatória.

Por mais que se afigure estranho o fato de a lei revogadora reduzir o prazo para 3, e, ainda assim, remanescer o lapso de 8 anos, esta foi a opção do legislador, que entendeu por bem manter a incidência da lei superada, se já houvesse transcorrido mais da metade do tempo previsto.

No entanto, se somente houvessem transcorrido sete anos (menos da metade do prazo estabelecido pela lei revogada), fica claro que faltariam três a contar da vigência de lei nova.

Nesse sentido, WILSON DE SOUZA CAMPOS BATALHA, analisando o Código Civil Alemão, sugere que:

“Se a lei nova reduz o prazo de prescrição ou decadência, há que se distinguir: a) se o prazo maior da lei antiga se escoar antes de findar o prazo menor estabelecido pela lei nova, adota-se o prazo estabelecido pela lei anterior; b) se o prazo menor da lei nova se consumir antes de terminado o prazo maior previsto pela anterior, aplica-se o prazo da lei nova, contando-se o prazo a partir da vigência desta”. (grifamos)

A única conclusão a que o intérprete não deve chegar, na hipótese supra, é afirmar que a prescrição já havia se operado, sob pena de cometer o grave erro de imaginar que o Código estava vigente na data da consumação do ilícito.

Ademais, estar-se-ia imprimindo uma retroatividade “astronômica” à lei nova, fulminando complemente a pretensão da vítima.

Tal aspecto poderia ter sido melhor explicitado pelo Código, estabelecendo-se um parágrafo único ao referido art. 2028, que realçasse a contagem do prazo menor, a partir da lei nova.

Todavia, mesmo na falta deste dispositivo, a contagem do prazo menor, a partir da vigência do novo Código Civil é imperativo lógico, derivado das mais comensais regras de direito intertemporal, dispensando profundas reflexões por parte do aplicador do direito.

Nota:

BATALHA, Wilson de Souza Campos, in "Lei de Introdução ao Código Civil", cit. por GAGLIANO, Pablo Stolze e PAMPLONA FILHO, Rodolfo, in Novo Curso de Direito Civil, 3. ed., São Paulo: Saraiva, 2002, pág. 508.

OBS.:

O próprio STJ perfilhou entendimento no mesmo sentido:

CIVIL E PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 7, STJ. APLICAÇÃO. NECESSIDADE DE REVISÃO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. PRESCRIÇÃO. PRAZO REDUZIDO. CONTAGEM QUE SE INICIAL COM A VIGÊNCIA DO NOVO CÓDIGO CIVIL. CAUSA DANO MORAL QUEM DIVULGA DE NOME COMPLETO DA VÍTIMA DE CRIME SEXUAL. QUANTUM RAZOÁVEL.

- É inadmissível o recurso especial deficientemente fundamentado.

Aplicável à espécie a Súmula 284, STF.

- A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Aplicação da Súmula 7, STJ.

- O prazo prescricional em curso, quando diminuído pelo novo Código Civil, só sofre a incidência da redução a partir da sua entrada em vigor. Precedentes.

- A liberdade de informação deve estar atenta ao dever de veracidade, pois a falsidade dos dados divulgados manipula em vez de formar a opinião pública, bem como ao interesse público, pois nem toda informação verdadeira é relevante para o convívio em sociedade.

- A vítima de crime contra o costume tem o direito de não perpetuar seu sofrimento. Se opta por não oferecer a queixa e tampouco a representação que a lei lhe faculta, evidentemente não há interesse social na apuração dos fatos e tampouco na exposição pública de seu nome. Se o crime contra o costume se encontra sujeito à ação penal pública, se a vítima ofereceu a queixa ou a representação, não por isso deixará de passar pelos constrangimentos da apuração dos fatos, do sofrer contínuo. Não se pode presumir tampouco que, por tais motivos, se torne conveniente a exposição pública de seu sofrer, para além dos autos do inquérito ou do processo criminal.

- Não há qualquer interesse público no conhecimento da identidade da vítima do crime de estupro, havendo aí abuso da liberdade de informação.

- A modificação do quantum fixado a título de compensação por danos morais só deve ser feita em recurso especial quando aquele seja irrisório ou exagerado.

- Não mais prevalece, a partir da Constituição em vigor, a indenização tarifada, prevista na Lei de Imprensa, devida por dano moral, por publicação considerada ofensiva à honra e à dignidade das pessoas. Precedentes.

Recurso Especial não conhecido.

(REsp 896.635/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26.02.2008, DJ 10.03.2008 p. 1)

LOCAÇÃO. CIVIL. COBRANÇA DE ALUGUERES. PRESCRIÇÃO. ART. 2.028 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. EXEGESE.

1. A aplicação da lei nova, de modo a reduzir prazo prescricional referente a situações a ela anteriores e sujeitas a um lapso prescricional superior, disciplinado pela lei revogada, efetivamente importará em atentado aos postulados da segurança jurídica e da irretroatividade da lei, caso se considere a data do fato como marco inicial da contagem do novo prazo. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

2. Dessa forma, nas hipóteses em que incide a regra de transição do art. 2.028 do Código Civil de 2002, o termo a quo do novo prazo é o início da vigência da lei nova, no caso 11 de janeiro de 2003, e não a data em que a prestação deixou de ser adimplida.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 948.600/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 29.11.2007, DJ 17.12.2007 p. 372)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PRAZO. CÓDIGO CIVIL. VIGÊNCIA. TERMO INICIAL.

1. À luz do novo Código Civil os prazos prescricionais foram reduzidos, estabelecendo o art. 206, § 3º, V, que prescreve em três anos a pretensão de reparação civil. Já o art. 2.028 assenta que "serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada".

Infere-se, portanto, que tão-somente os prazos em curso que ainda não tenham atingido a metade do prazo da lei anterior (menos de dez anos) estão submetidos ao regime do Código vigente, ou seja, 3 (três) anos. Entretanto, consoante nossa melhor doutrina, atenta aos princípios da segurança jurídica, do direito adquirido e da irretroatividade legal, esses três anos devem ser contados a partir da vigência do novo Código, ou seja, 11 de janeiro de 2003, e não da data da ocorrência do fato danoso.

2. Conclui-se, assim, que, no caso em questão, a pretensão do ora recorrente não se encontra prescrita, pois o ajuizamento da ação ocorreu em 24.06.2003, antes, portanto, do decurso do prazo prescricional de três anos previsto na vigente legislação civil.

3. Recurso conhecido e provido, para reconhecer a inocorrência da prescrição e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem.

(REsp 698.195/DF, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 04.05.2006, DJ 29.05.2006 p. 254)

E também:

CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO MONITÓRIA - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - PRAZO - NOVO CÓDIGO CIVIL - VIGÊNCIA - TERMO INICIAL.

1 - À luz do novo Código Civil o prazo prescricional das ações pessoais foi reduzido de 20 (vinte) para 10 (dez) anos. Já o art.

2.028 assenta que "serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada". Infere-se, portanto, que tão-somente os prazos em curso que ainda não tenham atingido a metade do

prazo da lei anterior (menos de dez anos) estão submetidos ao regime do Código vigente.

Entretanto, consoante nossa melhor doutrina, atenta aos princípios da segurança jurídica, do direito adquirido e da irretroatividade legal, os novos prazos devem ser contados a partir da vigência do novo Código, ou seja, 11 de janeiro de 2003, e não da data da constituição da dívida.

2 - Conclui-se, assim, que, no caso em questão, a pretensão da ora recorrida não se encontra prescrita, pois o ajuizamento da ação ocorreu em 13/02/2003. Um mês, após o advento da nova legislação civil.

3 - Recurso não conhecido.

(REsp 848.161/MT, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 05.12.2006, DJ 05.02.2007 p. 257)

Recusa de parentes em realizar exame de DNA não gera presunção absoluta de paternidade 15/03/2010

A presunção relativa decorrente da recusa do suposto pai em submeter-se ao exame de DNA, nas ações de investigação de paternidade, não pode ser estendida aos descendentes, por se tratar de direito personalíssimo e indisponível. Com este entendimento, a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) manteve decisão da Justiça do Mato Grosso do Sul que julgou improcedente o pedido de suposta filha de um médico falecido para ter reconhecido o direito à presunção absoluta da paternidade em razão da recusa dos parentes em se submeterem ao exame de DNA. A decisão foi unânime.

Segundo os autos, a suposta filha ajuizou ação de investigação de paternidade na comarca de Aquidauana (MS) contra os parentes do médico afirmando que a sua mãe e o suposto pai mantiveram um relacionamento em 1954, um ano antes do seu nascimento. Sustentou, que após o óbito do suposto pai, procurou os parentes para que realizassem o exame de DNA, mas todos se negaram a comparecer ao laboratório. Diante da recusa, argumentou que caberia aos familiares o ônus de apresentar provas que desconstituisse a presunção relativa da ação. Entretanto, o pedido foi julgado improcedente pelo juiz de primeiro grau.

Desta decisão, a suposta filha apelou ao Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul (TJMS). O pedido foi novamente negado sob o fundamento de que a negativa dos parentes em se submeterem ao exame de DNA não constituía presunção absoluta da paternidade. Os desembargadores afirmaram ainda que o conjunto de provas não foi suficiente para demonstrar a relação amorosa entre a mãe e o médico.

Inconformada, a suposta filha recorreu. No STJ, reiterou a inversão do ônus da prova. Apontou que a recusa à perícia médica ordenada pelo juiz poderia suprir a prova que se pretendia obter com o exame (artigo 232 do Código Civil). Neste sentido, afirmou que ninguém está isento de colaborar com o Poder Judiciário para o descobrimento da verdade (artigo 339 do Código de Processo Civil). Além disso, alegou ser impossível a exigência do TJMS em apresentar provas irrefutáveis do relacionamento afetivo entre a sua mãe e o suposto pai, pois já se passaram muitos anos.

Em sua decisão, o relator do processo, ministro Luis Felipe Salomão, desconsiderou a possibilidade de presunção em razão da negativa dos familiares em se submeterem ao exame de DNA. “Diante do exposto, a recusa do descendente, quando no pólo passivo da ação de investigação de paternidade, em ceder tecido humano para a realização de exame pericial, não se reveste de presunção relativa e nem lhe impõem o ônus de formar robusto acervo probatório que desconstitua tal presunção”, frisou.

Processos: Resp 714969

Fonte:

http://www.stj.gov.br/portal_stj/objeto/texto/impresao.wsp?tmp.estilo=&tmp.area=398&tmp.texto=96313 acessado em 21 de março de 2010.

STJ busca parâmetros para uniformizar valores de danos morais 13/09/2009

Por muitos anos, uma dúvida pairou sobre o Judiciário e retardou o acesso de vítimas à reparação por danos morais: é possível quantificar financeiramente uma dor emocional ou um aborrecimento? A Constituição de 1988 bateu o martelo e garantiu o direito à indenização por dano moral. Desde então, magistrados de todo o país somam, dividem e multiplicam para chegar a um padrão no arbitramento das indenizações. O Superior Tribunal de Justiça (STJ) tem a palavra final para esses casos e, ainda que não haja uniformidade entre os órgãos julgadores, está em busca de parâmetros para readequar as indenizações.

O valor do dano moral tem sido enfrentado no STJ sob a ótica de atender uma dupla função: reparar o dano buscando minimizar a dor da vítima e punir o ofensor para que não reincida. Como é vedado ao Tribunal reapreciar fatos e provas e interpretar cláusulas contratuais, o STJ apenas altera os valores de indenizações fixados nas instâncias locais quando se trata de quantia irrisória ou exagerada.

A dificuldade em estabelecer com exatidão a equivalência entre o dano e o ressarcimento se reflete na quantidade de processos que chegam ao STJ para debater o tema. Em 2008, foram 11.369 processos que, de alguma forma, debatiam dano moral. O número é crescente desde a década de 1990 e, nos últimos 10 anos, somou 67 mil processos só no Tribunal Superior.

O ministro do STJ Luis Felipe Salomão, integrante da Quarta Turma e da Segunda Seção, é defensor de uma reforma legal em relação ao sistema recursal, para que, nas causas em que a condenação não ultrapasse 40 salários mínimos (por analogia, a alçada dos Juizados Especiais), seja impedido o recurso ao STJ. “A lei processual deveria vedar expressamente os recursos ao STJ. Permiti-los é uma distorção em desprestígio aos tribunais locais”, critica o ministro.

Subjetividade

Quando analisa o pedido de dano moral, o juiz tem liberdade para apreciar, valorar e arbitrar a indenização dentro dos parâmetros pretendidos pelas partes. De acordo com o ministro Salomão, não há um critério legal, objetivo e tarifado para a fixação do dano moral. “Depende muito do caso concreto e da sensibilidade do julgador”, explica. “A indenização não pode ser ínfima, de modo a servir de humilhação a vítima, nem exorbitante, para não representar

enriquecimento sem causa”, completa.

Para o presidente da Terceira Turma do STJ, ministro Sidnei Beneti, essa é uma das questões mais difíceis do Direito brasileiro atual. “Não é cálculo matemático. Impossível afastar um certo subjetivismo”, avalia. De acordo com o ministro Beneti, nos casos mais frequentes, considera-se, quanto à vítima, o tipo de ocorrência (morte, lesão física, deformidade), o padecimento para a própria pessoa e familiares, circunstâncias de fato, como a divulgação maior ou menor e consequências psicológicas duráveis para a vítima.

Quanto ao ofensor, considera-se a gravidade de sua conduta ofensiva, a desconsideração de sentimentos humanos no agir, suas forças econômicas e a necessidade de maior ou menor valor, para que o valor seja um desestímulo efetivo para a não reiteração.

Tantos fatores para análise resultam em disparidades entre os tribunais na fixação do dano moral. É o que se chama de “jurisprudência lotérica”. O ministro Salomão explica: para um mesmo fato que afeta inúmeras vítimas, uma Câmara do Tribunal fixa um determinado valor de indenização e outra Turma julgadora arbitra, em situação envolvendo partes com situações bem assemelhadas, valor diferente. “Esse é um fator muito ruim para a credibilidade da Justiça, conspirando para a insegurança jurídica”, analisa o ministro do STJ. “A indenização não representa um bilhete premiado”, diz.

Estes são alguns exemplos recentes de como os danos vêm sendo quantificados no STJ.

Morte dentro de escola = 500 salários

Quando a ação por dano moral é movida contra um ente público (por exemplo, a União e os estados), cabe às turmas de Direito Público do STJ o julgamento do recurso. Seguindo o entendimento da Segunda Seção, a Segunda Turma vem fixando o valor de indenizações no limite de 300 salários mínimos. Foi o que ocorreu no julgamento do Resp 860705, relatado pela ministra Eliana Calmon. O recurso era dos pais que, entre outros pontos, tentavam aumentar o dano moral de R\$ 15 mil para 500 salários mínimos em razão da morte do filho ocorrida dentro da escola, por um disparo de arma. A Segunda Turma fixou o dano, a ser ressarcido pelo Distrito Federal, seguindo o teto padronizado pelos ministros.

O patamar, no entanto, pode variar de acordo com o dano sofrido. Em 2007, o ministro Castro Meira levou para análise, também na Segunda Turma, um recurso do Estado do Amazonas, que havia sido condenado ao pagamento de R\$ 350 mil à família de uma menina morta por um policial militar em serviço. Em primeira instância, a indenização havia sido fixada em cerca de 1.600 salários mínimos, mas o tribunal local reduziu o valor, destinando R\$ 100 mil para cada um dos pais e R\$ 50 mil para cada um dos três irmãos. O STJ manteve o valor, já que, devido às circunstâncias do caso e à ofensa sofrida pela família, não considerou o valor exorbitante nem desproporcional (REsp 932001).

Paraplegia = 600 salários

A subjetividade no momento da fixação do dano moral resulta em disparidades gritantes entre os diversos Tribunais do país. Num recurso analisado pela Segunda Turma do STJ em 2004, a

Procuradoria do Estado do Rio Grande do Sul apresentou exemplos de julgados pelo país para corroborar sua tese de redução da indenização a que havia sido condenada.

Feito refém durante um motim, o diretor-geral do hospital penitenciário do Presídio Central de Porto Alegre acabou parapléxico em razão de ferimentos. Processou o estado e, em primeiro grau, o dano moral foi arbitrado em R\$ 700 mil. O Tribunal estadual gaúcho considerou suficiente a indenização equivalente a 1.300 salários mínimos. Ocorre que, em caso semelhante (paraplegia), o Tribunal de Justiça de Minas Gerais fixou em 100 salários mínimos o dano moral. Daí o recurso ao STJ.

A Segunda Turma reduziu o dano moral devido à vítima do motim para 600 salários mínimos (Resp 604801), mas a relatora do recurso, ministra Eliana Calmon, destacou dificuldade em chegar a uma uniformização, já que há múltiplas especificidades a serem analisadas, de acordo com os fatos e as circunstâncias de cada caso.

Morte de filho no parto = 250 salários

Passado o choque pela tragédia, é natural que as vítimas pensem no ressarcimento pelos danos e busquem isso judicialmente. Em 2002, a Terceira Turma fixou em 250 salários mínimos a indenização devida aos pais de um bebê de São Paulo morto por negligência dos responsáveis do berçário (Ag 437968).

Caso semelhante foi analisado pela Segunda Turma neste ano. Por falta do correto atendimento durante e após o parto, a criança ficou com sequelas cerebrais permanentes. Nesta hipótese, a relatora, ministra Eliana Calmon, decidiu por uma indenização maior, tendo em vista o prolongamento do sofrimento.

“A morte do filho no parto, por negligência médica, embora ocasione dor indescritível aos genitores, é evidentemente menor do que o sofrimento diário dos pais que terão de cuidar, diuturnamente, do filho inválido, portador de deficiência mental irreversível, que jamais será independente ou terá a vida sonhada por aqueles que lhe deram a existência”, afirmou a ministra em seu voto. A indenização foi fixada em 500 salários mínimos (Resp 1024693)

Fofoca social = 30 mil reais

O STJ reconheceu a necessidade de reparação a uma mulher que teve sua foto ao lado de um noivo publicada em jornal do Rio Grande do Norte, noticiando que se casariam. Na verdade, não era ela a noiva, pelo contrário, ele se casaria com outra pessoa. Em primeiro grau, a indenização foi fixada em R\$ 30 mil, mas o Tribunal de Justiça potiguar entendeu que não existiria dano a ser ressarcido, já que uma correção teria sido publicada posteriormente. No STJ, a condenação foi restabelecida (Resp 1053534).

Protesto indevido = 20 mil reais

Um cidadão alagoano viu uma indenização de R\$ 133 mil minguar para R\$ 20 mil quando o caso chegou ao STJ. Sem nunca ter sido correntista do banco que emitiu o cheque, houve protesto do título devolvido por parte da empresa que o recebeu. Banco e empresa foram

condenados a pagar cem vezes o valor do cheque (R\$ 1.333). Houve recurso e a Terceira Turma reduziu a indenização. O relator, ministro Sidnei Beneti, levou em consideração que a fraude foi praticada por terceiros e que não houve demonstração de abalo ao crédito do cidadão (Resp 792051).

Alarme antifurto = 7 mil reais

O que pode ser interpretado como um mero equívoco ou dissabor por alguns consumidores, para outros é razão de processo judicial. O STJ tem jurisprudência no sentido de que não gera dano moral a simples interrupção indevida da prestação do serviço telefônico (Resp 846273).

Já noutro caso, no ano passado, a Terceira Turma manteve uma condenação no valor de R\$ 7 mil por danos morais devido a um consumidor do Rio de Janeiro que sofreu constrangimento e humilhação por ter de retornar à loja para ser revistado. O alarme antifurto disparou indevidamente.

Para a relatora do recurso, ministra Nancy Andrighi, foi razoável o patamar estabelecido pelo Tribunal local (Resp 1042208). Ela destacou que o valor seria, inclusive, menor do que noutros casos semelhantes que chegaram ao STJ. Em 2002, houve um precedente da Quarta Turma que fixou em R\$ 15 mil indenização para caso idêntico (Resp 327679).

Evento	2º grau	STJ	Processo
Recusa em cobrir tratamento médico-hospitalar (sem dano à saúde)	R\$ 5 mil	R\$ 20 mil	Resp 986947
Recusa em fornecer medicamento (sem dano à saúde)	R\$ 100 mil	10 SM	Resp 801181
Cancelamento injustificado de voo	100 SM	R\$ 8 mil	Resp 740968
Compra de veículo com defeito de fabricação; problema resolvido dentro da garantia	R\$ 15 mil	não há dano	Resp 750735
Inscrição indevida em cadastro de inadimplente	500 SM	R\$ 10 mil	Resp 1105974
Revista ítnima abusiva	não há dano	50 SM	Resp 856360
Omissão da esposa ao marido sobre a verdadeira paternidade biológica das filhas	R\$ 200 mil	mantida	Resp 742137
Morte após cirurgia de amígdalas	R\$ 400 mil	R\$ 200 mil	Resp 1074251
Paciente em estado vegetativo por erro médico	R\$ 360 mil	mantida	Resp 853854
Estupro em prédio público	R\$ 52 mil	mantida	Resp 1060856
Publicação de notícia inverídica	R\$ 90 mil	R\$ 22.500	Resp 401358
Preso erroneamente	não há dano	R\$ 100 mil	Resp 872630

Processos: Resp 860705; REsp 932001; Resp 604801; Ag 437968; Resp 1024693; Resp 1053534; Resp 792051; Resp 846273; Resp 1042208; Resp 327679

Fonte:

http://www.stj.gov.br/portal_stj/objeto/texto/Impressao.wsp?tmp.estilo=&tmp.area=398&tmp.texto=93679

Simples devolução indevida de cheque caracteriza dano moral

28/08/2009

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) editou súmula que deve deixar mais atento os estabelecimentos bancários. A simples devolução indevida de cheque caracteriza dano moral, independentemente de prova do prejuízo sofrido pela vítima. A súmula foi aprovada nesta quarta-feira (26) pela Segunda Seção e tem como precedentes diversos recursos julgados pela Corte.

Num desses precedentes, o Banco do Brasil teve que pagar indenização de três vezes a quantia de um cheque devolvido de um servidor público. O cheque tinha um valor de pouco mais de mil reais, e o depósito em dinheiro que fora efetuado na conta do servidor não foi compensado em data pertinente. O banco argumentou que não havia saldo no exato momento da apresentação cheque à câmara de compensação, o que não afastou a condenação por danos morais.

Segundo o STJ, o dano moral surge da experiência comum, uma vez que a devolução do cheque causa desconforto e abalo tanto a honra quanto a imagem do emitente. Para a Corte, a devolução indevida do cheque por culpa do banco prescinde da prova do prejuízo, e independe que tenha sido devidamente pago quando reapresentado, ou ainda que não tenha ocorrido a inscrição do correntista nos serviços de proteção ao crédito.

Num outro precedente julgado pelo Tribunal, o Banco ABN Amro Real teve que pagar a um comerciante do Rio de Janeiro cerca de R\$ 3 mil, também pela devolução indevida de cheques. Esses foram cancelados por medida de segurança segundo o banco, mas deixou mal o comerciante perante fornecedores. O banco alegou em defesa que o comerciante sofrera mero dissabor, um aborrecimento natural pelo episódio, e não seria justo uma condenação por danos morais.

As decisões do STJ observam, no entanto, que esse tipo de condenação deva ser sem excessos, de forma a não causar enriquecimento ilícito. Nos processos analisados, gira em torno de R\$ 3 mil. O Banco Bandeirantes S.A, por exemplo, foi condenado nesse valor por uma devolução de um cheque de pouco mais de R\$ 90, 00 ao errôneo fundamento de falta de saldo para a compensação. O Tribunal de Justiça de Minas Gerais o entendimento era de que a simples devolução do cheque não seria motivo suficiente para demonstrar o dano moral, sujeito à indenização apenas quando demonstrado a humilhação, o sofrimento perante a comunidade.

Segundo a nova súmula, não é necessário demonstrar a humilhação sofrida para requerer a indenização, ainda mais quando se verifica a difícil constatação em se provar o dano moral. O dano existe no interior de cada indivíduo e a idéia é reparar de forma ampla o abalo sofrido.

Processos: REsp 434518; REsp 620695; REsp 240202; REsp 299611; REsp 576520; REsp 857403; REsp 453233; REsp 888987 Segunda Seção, em 26/08/2009.

Fonte:

http://www.stj.gov.br/portal_stj/objeto/texto/Impressao.wsp?tmp.estilo=&tmp.area=398&tmp.texto=93408

Segunda Seção aprova duas novas súmulas 12/03/2009

A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) aprovou duas novas súmulas que, a partir de agora, servirão de parâmetro para futuros julgamentos. As súmulas 371 (“Nos contratos de participação financeira para aquisição de linha telefônica, o valor patrimonial da ação (VPA) é apurado com base no balancete do mês da integralização”) e 372 (“Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória”) foram relatadas pelo ministro Fernando Gonçalves e aprovadas por unanimidade.

Segundo o ministro, essas súmulas foram propostas com o objetivo de solidificar o entendimento já vigente e preponderante no STJ. “Elas vão nos ajudar muito nos trabalhos da Seção”, avaliou.

A súmula 371 determina que o pagamento resultante da diferença de ações devida em razão do contrato de participação financeira celebrado entre as partes deve ser baseado no VPA apurado pelo balancete do mês da respectiva integralização. Isso porque o direito em questão é de natureza pessoal e obrigacional, de modo que se submete à regra do artigo 177 do Código Civil de 1916, que fixava em 20 anos o lapso prescricional, agora 10 anos, segundo o novo Código em vigor, afastada a figura do acionista propriamente dito, “ante a vindicação de um direito baseado em contrato de participação financeira”.

Para redigi-la, os ministros tiveram como referência o artigo 543-C do Código de Processo Civil, o artigo 177 do Código Civil de 1916, os artigos 205 e 2028 do Código Civil de 2002 e a Lei n. 6.404, de 15/12/1976, e a jurisprudência firmada com base nos julgamentos dos seguintes processos: Resp 976.968- RS; Resp 1.033.241-RS; Resp 829.835-RS; Resp 834.758-RS; Resp 855.484-RS; AgRg no Ag 585.484-RS.

A súmula 372 consolida o entendimento de que não cabe a multa cominatória em ação de exibição de documentos, conclusão que vem sendo aplicada há muitos anos. Entre os precedentes, há julgamentos de 2000. Os julgados utilizados nesta súmula foram estes: Resp 204.807-SP; Resp 433.711-MS; Resp 633.056-MG; Resp 981.706-SP e AgRg no Ag 828.347-GO.

O termo “súmula” é originário do latim *sumula*, que significa resumo. No Poder Judiciário, a súmula é um resumo das reiteradas decisões proferidas pelos tribunais superiores sobre uma determinada matéria. Com ela, questões que já foram exaustivamente decididas podem ser resolvidas de maneira mais rápida mediante a aplicação de precedentes já julgados.

Fonte:

http://www.stj.gov.br/portal_stj/objeto/texto/Impressao.wsp?tmp.estilo=&tmp.area=398&tmp.texto=91257

Nova súmula impede depósito prévio para admissibilidade de recurso administrativo **12/03/2009**

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) aprovou mais uma súmula, a de n. 373, segundo a qual “é ilegítima a exigência de depósito prévio para admissibilidade de recurso administrativo”, tese já consolidada no âmbito de ambas as turmas de Direito Público da Corte.

Entre os precedentes considerados para a edição da nova súmula, foram citados vários recursos especiais, entre os quais o Resp 953664, que provocou a decisão de que “a exigência de depósito prévio de 30% do valor da exigência fiscal, como condição de admissibilidade do recurso administrativo, é ilegítima, em face da inarredável garantia constitucional da ampla defesa”.

De acordo com essa decisão, o próprio Supremo Tribunal Federal (STF), em uma ação direta de inconstitucionalidade, considerou inconstitucional o artigo 32 da Medida Provisória n. 1.699-41/1998, convertida na Lei n. 10.522/2002, que deu nova redação ao artigo 33, parágrafo 2º, do Decreto 70.235/72. Esse dispositivo legal havia estabelecido a necessidade de arrolamento de bens e direitos de valor equivalente a 30% da exigência fiscal como requisito inarredável para o seguimento de recurso administrativo voluntário.

A conclusão daquele tribunal foi que essa exigência de depósito ou arrolamento prévio de bens e direitos como condição de admissibilidade de recurso administrativo constitui obstáculo sério (e intransponível, para consideráveis parcelas da população) ao exercício do direito de petição, além de caracterizar ofensa ao princípio do contraditório. Essa exigência, no entender dos ministros, pode converter-se, em determinadas situações, em supressão do direito de recorrer, constituindo, assim, nítida violação do princípio da proporcionalidade. A decisão é de 2007.

No STJ, esse entendimento vem sendo adotado muito antes disso. No precedente mais antigo citado pelos ministros (Resp 745410), o julgamento data de agosto de 2006.

Fonte:

http://www.stj.jus.br/portal_stj/objeto/texto/impressao.wsp?tmp.estilo=&tmp.area=398&tmp.texto=91256

Embriaguez de terceiro posterior à entrega do carro não causa perda de indenização **13/03/2009**

A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) reconheceu não ser válida a recusa da seguradora de pagar indenização apoiada em cláusula contratual que exclui o fato de o veículo segurado ser conduzido, na ocasião do sinistro, por terceiro condutor alcoolizado. Para a unanimidade dos ministros, a embriaguez do terceiro condutor, fator determinante para a ocorrência do sinistro, não pode, no caso julgado, ser imputada à conduta do segurado.

“No caso, é certo inexistir nos autos qualquer menção de que, na oportunidade em que o segurado entregou o veículo ao seu filho, este já se encontraria em estado de embriaguez, caso em que se poderia, com razão, cogitar em agravamento direto do risco por parte do segurado”, assinalou o relator, ministro Massami Uyeda.

O relator ressaltou, ainda, que a presunção de que o contratante segurado tem por obrigação não permitir que o veículo segurado seja conduzido por pessoa em estado de embriaguez é válida e esgota-se, efetivamente, até a entrega do veículo a terceiro.

O caso trata de ação de cobrança contra a Companhia de Seguros Minas Brasil S/A, objetivando o pagamento da indenização referente ao seguro de veículo envolvido em sinistro no qual figurava como condutor o filho do segurado, devidamente habilitado, já que a empresa se recusou a dar cobertura ao sinistro sob a alegação de existência de sinais de embriaguez do condutor.

O juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Caratinga (MG) julgou a ação improcedente. O Tribunal de Justiça de Minas Gerais, ao julgar a apelação, manteve a sentença, entendendo que, resultando dos elementos de prova constantes dos autos a certeza de que o acidente com o veículo do segurado teve como causa a embriaguez do seu condutor, "improcedentes se fazem os argumentos recursais do apelante [segurado], que visam a modificação da sentença, ao pagamento do seguro".

No STJ, o segurado sustentou que, na qualidade de contratante da apólice de seguro, não contribuiu intencionalmente para o agravamento do risco objeto do contrato, pois o condutor do veículo, na ocasião do sinistro, era seu filho.

O relator destacou, ainda, em seu voto, que, uma vez entregue o veículo a terceiro (seu filho), não se mostra claro que o segurado deixe de receber a indenização do seguro pelo sinistro causado, em momento posterior, pelo comportamento alheio, sob pena de se exigir do segurado o atributo da onipresença.

Além disso, o ministro destacou que, na contratação de seguro de veículos, o valor do prêmio estipulado pela seguradora leva em consideração, entre outros fatores, as características pessoais do segurado, sendo certo que há um aumento substancial do valor da apólice quando este possui filhos entre determinada faixa etária, possíveis condutores.

A Turma, então, afastou a justificativa de exclusão da cobertura apresentada pela seguradora, determinando a remessa do processo à 2ª Vara Cível da Comarca de Caratinga, porque subsistente, ainda, a controvérsia acerca do valor da indenização.

Processos: RESP 1097758

Fonte:

http://www.stj.gov.br/portal_stj/objeto/texto/impressao.wsp?tmp.estilo=&tmp.area=398&tmp.texto=91273

Plantão de Dúvidas: www.lfg.com.br

Consulte outros textos interessantes no site: www.pablostolze.com.br

Dica: Além da jurisprudência, consulte, no site do STJ, súmulas de interesse da matéria estudada, especialmente os enunciados n. 409, n. 398 e n. 323.

Bibliografia: **Novo Curso de Direito Civil – Parte Geral - Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho**, Ed. Saraiva, (www.editorajuspodivm.com.br ou www.saraivajur.com.br)

5. MENSAGEM

Duas lindas frases de Mahatma Gandhi³:

“A alegria está na luta, na tentativa, no sofrimento envolvido e não na vitória propriamente dita”.

“A força não provém da capacidade física, mas da vontade férrea”.

Fique com Deus, sempre!

Um abraço fraternal!

O amigo,

Pablo.

Revisado.2010.1.OK

C.D.S.

³ Fonte: http://www.pensador.info/autor/Mahatma_Gandhi/ , acessado em 15 de março de 2009.