



Boletim do Serviço de Difusão nº 67-2010
01.06.2010

Sumário:

(clique no índice abaixo para acessar a seção de seu interesse)

- [Notícia do STF](#)
- [Notícias do STJ](#)
- [Jurisprudência](#)
 - [Informativo do STJ nº 435, período de 17 a 21 de maio de 2010](#)
 - [Embargos infringentes](#)

• Acesse o [Banco do Conhecimento do PJERJ](#) (www.tjrj.jus.br>Consultas>Banco do Conhecimento) que contém os seguintes conteúdos: jurisprudência, Revistas Interação e Jurídica, legislação, doutrina e muito mais...

• Acesse as edições anteriores do [Boletim do Serviço de Difusão](#), no Banco do Conhecimento do PJERJ

Notícia do STF

Ministro Gilmar Mendes arquiva HC de advogado que contesta teste do bafômetro

O ministro do Supremo Tribunal Federal Gilmar Mendes arquivou o pedido de Habeas Corpus preventivo (HC 103998) impetrado por um advogado que tentava obter salvo-conduto para não ser submetido a testes de alcoolemia quando parado em blitz.

Segundo Mendes, não existe no caso um constrangimento ilegal ao direito de ir e vir, que motivam os habeas corpus. “As razões do pleito revelam-se meras ilações, sem concretude patente”, disse o ministro em sua decisão. “O objetivo de se ter em favor próprio salvo-conduto para não se submeter a qualquer exame destinado a verificar o percentual de álcool no sangue não objetiva salvaguardar a sua liberdade de locomoção propriamente dita”, completou.

O advogado havia impetrado HC no Supremo no dia 17 de maio. Ele explicou que viaja constantemente e, por muitas vezes, desperta a curiosidade dos agentes de trânsito por estar “cansado da viagem na expectativa de regressar ao seu leito familiar, com olhos avermelhados da fadiga na concentração da estrada”.

No texto impetrado no Supremo, ele criticava a Lei federal 11.705/08, que alterou o Código Brasileiro de Trânsito para estabelecer alcoolemia zero e impor penalidades mais severas para o condutor que dirigir sob a influência do álcool. O advogado também sustentava a inconstitucionalidade do teste do bafômetro sob o argumento de que ninguém é obrigado a produzir prova contra si (artigo 5º, incisos LVII e LXII da Constituição) e ainda questionava a prática policial dos exames como supostamente contrária aos direitos à intimidade e à imagem.

Para Gilmar Mendes, ele impugnou de forma transversa a Lei 11.705/08, na tentativa de conseguir sua declaração de inconstitucionalidade, o que não pode acontecer por meio de habeas corpus.

Processo: [HC. 103998](#)

[Leia mais...](#)

Fonte: site do Supremo Tribunal Federal

[\(retornar ao sumário\)](#)

Notícias do STJ

Maternidade socioafetiva é reconhecida em julgamento inédito no STJ

A Terceira Turma decidiu que a maternidade socioafetiva deve ser reconhecida, mesmo no caso em que a mãe tenha registrado filha de outra pessoa como sua. “Não há como desfazer um ato levado a efeito com perfeita demonstração da vontade daquela que, um dia, declarou perante a sociedade ser mãe da criança, valendo-se da verdade socialmente construída com base no afeto”, afirmou em seu voto a ministra Nancy Andrichi, relatora do caso.

A história começou em São Paulo, em 1980, quando uma imigrante austríaca de 56 anos, que já tinha um casal de filhos, resolveu pegar uma menina recém-nascida para criar e registrou-a como sua, sem seguir os procedimentos legais da adoção – a chamada “adoção à brasileira”. A mulher morreu nove anos depois e, em testamento, deixou 66% de seus bens para a menina, então com nove anos.

Inconformada, a irmã mais velha iniciou um processo judicial na tentativa de anular o registro de nascimento da criança, sustentando ser um caso de falsidade ideológica cometida pela própria mãe. Para ela, o registro seria um ato jurídico nulo por ter objeto ilícito e não se revestir da forma prescrita em lei, correspondendo a uma “declaração falsa de maternidade”. O Tribunal de Justiça de São Paulo foi contrário à anulação do registro e a irmã mais velha recorreu ao STJ.

Segundo a ministra Nancy Andrichi, se a atitude da mãe foi uma manifestação livre de vontade, sem vício de consentimento e não havendo prova de má-fé, a filiação socioafetiva, ainda que em desconpasso com a verdade biológica, deve prevalecer, como mais uma forma de proteção integral à criança. Isso porque a maternidade que nasce de uma decisão espontânea – com base no afeto – deve ter guarida no Direito de Família, como os demais vínculos de filiação.

“Permitir a desconstituição de reconhecimento de maternidade amparado em relação de afeto teria o condão de extirpar da criança – hoje pessoa adulta, tendo em vista os 17 anos de tramitação do processo – preponderante fator de construção de sua identidade e de definição de sua personalidade. E a identidade dessa pessoa, resgatada pelo afeto, não pode ficar à deriva em face das incertezas, instabilidades ou até mesmo interesses meramente patrimoniais de terceiros submersos em conflitos familiares” disse a ministra em seu voto, acompanhado pelos demais integrantes da Terceira Turma.

[Leia mais...](#)

Credor fiduciário pode opor embargos de terceiros para defender seus bens de constrição judicial

É possível a oposição de embargos de terceiro para a defesa de bens alienados fiduciariamente que sofrem constrições judiciais. A conclusão é da Quarta Turma, ao dar provimento a recurso especial do Banco do Brasil.

Em ação de execução contra empresa, foi determinado o seqüestro de bens e máquinas industriais. O banco apresentou, então, embargos de terceiro, afirmando que tais bens estavam alienados fiduciariamente, não pertencendo à empresa. Segundo afirmou, a empresa detém apenas a posse direta, enquanto o banco detém o domínio resolúvel e a propriedade dos referidos bens.

Em primeira instância, a sentença afirmou ser indiscutível que os bens objeto do seqüestro servem de garantia fiduciária ao banco embargante. Mas decidiu que os embargos de terceiros não servem para anular ato já efetuado, havendo procedimento próprio para isso.

O banco apelou, alegando cerceamento de defesa, mas o Tribunal de Justiça de Santa Catarina negou provimento à apelação. “Não há cerceamento de defesa quando a decisão entende que a prova depositada em juízo é suficiente para o deslinde da questão e não se demonstra a imprescindibilidade da pretensão não deferida”, considerou o tribunal catarinense.

Para o desembargador, a questão versou apenas sobre a inclusão ou exclusão do bem na execução e não sobre direitos que terceiro pudesse ter sobre as coisas. “Assim, o meio processual adequado para obter a anulação de ato jurídico, por fraude a credor, é a ação pauliana e não a resposta a embargos de terceiros”, afirmou o magistrado.

A instituição bancária apresentou embargos infringentes, mas foram rejeitados. “Não é possível ao tribunal, em sede de embargos declaratórios, reabrir unilateralmente a discussão da causa, esclarecendo o que não ficou obscuro ou completando o que está completo”, afirmou o tribunal.

Inconformado, o banco recorreu ao STJ, alegando ofensa aos artigos 535 e 1046 do Código de Processo Civil. Segundo afirmou, o tribunal interpretou mal sua pretensão, visto que a idéia era proteger sua garantia dos efeitos do seqüestro.

A instituição bancária reconheceu que a avença havia entre o comprador e vendedor dos bens alienados fiduciariamente ao banco não seria passível de anulação por meio de tal processo. “Mas o alvo jurídico pretendido pelo banco foi o de proteger sua propriedade resolúvel e sua posse indireta dos efeitos do sequestro manejado sobre os bens vinculados cedularmente, nos termos dos artigos 57 e 59 do Decreto-lei 413/69”, sustentou. Por isso, opôs embargos de terceiro, consoante autoriza o artigo 1046 do Código de Processo Civil.

A Quarta Turma deu provimento ao recurso especial. Após afastar a alegação de ofensa ao artigo 535 do CPC, o ministro Aldir Passarinho Junior, relator do caso, afirmou ter havido ofensa ao artigo 1046 do CPC. Segundo observou, tal norma permite a equiparação a terceiro do devedor que figura no pólo passivo da execução, sendo incabível a penhora do bem alienado fiduciariamente, por este ser de propriedade do credor fiduciário.

“Ora, se é possível ao credor fiduciário defender seus bens de penhora, ato constrictivo que visa à alienação do bem, com igual propriedade ser-lhe-á possível utilizar-se do mesmo instrumento processual para afastar o seqüestro do bem”, afirmou o ministro.

Votou, então, pelo provimento do recurso especial para julgar procedentes os embargos de terceiro opostos pelo banco do Brasil, afastando da constrição os bens de sua propriedade. “Eis que perfeitamente possível ao credor fiduciário a oposição de embargos de terceiros para proteger seus bens de gravames judiciais”, concluiu Aldir Passarinho Junior.

Processo: [REsp. 622898](#)

[Leia mais...](#)

Créditos condominiais e honorários de cobrança têm preferência sobre os de crédito hipotecário

São preferenciais os créditos condominiais e os honorários advocatícios de sucumbência decorrentes de sua cobrança judicial, em detrimento ao crédito hipotecário. A conclusão é da Quarta Turma, ao dar provimento a recurso especial de um condomínio de São Paulo.

A ação foi ajuizada pelo condomínio para cobrar de uma proprietária contribuições condominiais em atraso referentes a um imóvel residencial. Posteriormente, a ré foi condenada e, após processo de execução, o apartamento e a vaga de garagem foram leiloados e arrematados.

Na apelação, o Unibanco afirmou, no entanto, que tais bens estavam em garantia hipotecária em seu favor. Postulou, então, a preferência de seu crédito em detrimento ao crédito condominial e dos honorários advocatícios decorrentes da cobrança. O Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo deu provimento à apelação.

Segundo o tribunal paulista, não houve dissenso sobre a existência do direito real de garantia, voltando-se o condomínio apenas contra habilitação e concessão de preferência ao credor hipotecário. E concluiu: “o artigo 1.560 do Código Civil estabelece a preferência do direito real em relação àquele de natureza pessoal e a lei não contempla qualquer espécie de privilégio em favor do condomínio, nada auxiliando a consideração das despesas condominiais como obrigação propter rem”.

A Quarta Turma afastou a alegação de falta de prequestionamento, reconhecendo, ainda, ter havido satisfatória demonstração da semelhança entre os julgados confrontados. E deu provimento ao recurso especial. “Justamente por ser a obrigação condominial em razão da coisa, prefere o

crédito de natureza hipotecária”, afirmou o ministro Aldir Passarinho Junior, relator do caso.

Para o ministro, a regra de vedação contida no artigo 69 do Decreto-lei 167/1967 não afasta a preferência de que frui o crédito decorrente de dívida de natureza alimentar, caso da cobrança de honorários advocatícios. “Conheço do presente recurso especial e dou-lhe provimento para declarar preferenciais os créditos condominiais e os honorários advocatícios sucumbenciais decorrentes de sua cobrança judicial, em detrimento ao crédito hipotecário”, concluiu Aldir Passarinho Junior.

Processo: [REsp. 511003](#)

[Leia mais...](#)

Inversão do ônus da prova marcou nova racionalidade jurídica no julgamento de ações ambientais

No sistema processual brasileiro, há uma regra geral: o ônus da prova incumbe ao autor, que deve demonstrar os fatos constitutivos do seu direito, para que a verdade alegada em juízo seja admitida pelo magistrado. Ao réu, por sua vez, cabe demonstrar a existência de fatos que modificam ou mesmo extinguem o direito pleiteado pelo autor, podendo contestá-lo por meio de contraprovas.

Se parece adequada para a maioria das lides, a regra do ônus da prova pode representar, no caso das ações ambientais, um empecilho processual. Não apenas porque desconsidera as dificuldades naturais de prova do nexo de causalidade entre a atividade exercida e a degradação, como também ignora um princípio fundamental do Direito Ambiental: o de que a adoção de medidas para evitar a ocorrência de danos ambientais não deve ser protelada – nem mesmo nos casos em que não há certeza científica do dano.

Tal abordagem, consagrada como o “princípio da precaução”, motivou o Superior Tribunal de Justiça a adotar uma nova racionalidade jurídica no julgamento das ações civis ambientais. Em uma inovação de sua jurisprudência, o Tribunal tem admitido a inversão do ônus da prova em casos de empresas ou empreendedores acusados de dano ambiental – ou seja, cabe ao próprio acusado provar que sua atividade não enseja riscos à natureza.

O entendimento se baseia na ideia de que, quando o conhecimento científico não é suficiente para demonstrar a relação de causa e efeito entre a ação do empreendedor e uma determinada degradação ecológica, o benefício da dúvida deve prevalecer em favor do meio ambiente – o que se traduz na expressão *in dubio pro ambiente*, ou interpretação mais amigável da natureza.

A aplicação do princípio da precaução como instrumento hermenêutico foi evidenciada em um julgamento paradigmático da Segunda Turma (REsp 972.902/RS). O processo envolveu uma ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Rio Grande do Sul objetivando a reparação de dano ambiental de uma indústria de borracha. No recurso especial que interpôs no Tribunal, o Ministério Público pleiteou a inversão do ônus da prova, pedido negado pelas instâncias inferiores.

Em seu voto, a relatora do processo, ministra Eliana Calmon, deferiu o pedido por meio da equiparação da proteção do meio ambiente às relações de consumo, nas quais o instituto da inversão do ônus da prova aparece expressamente previsto no ordenamento jurídico (art. 6º, inciso VIII do Código de Defesa do Consumidor). “No caso das ações civis ambientais, entendo que o caráter público e coletivo do bem jurídico tutelado nos leva à conclusão de que alguns dos direitos do consumidor também devem ser estendidos ao autor daquelas ações, afinal tais buscam resguardar ou reparar o patrimônio público de uso coletivo”, afirmou a ministra.

Tal entendimento foi pacificado no Tribunal no julgamento das ações por dano ambiental em que cabe a aplicação do princípio da precaução. “Esse princípio pressupõe a inversão do ônus probatório, competindo a quem supostamente promoveu o dano ambiental comprovar que não o causou ou que a substância lançada ao meio ambiente não lhe é potencialmente lesiva”, posicionou-se Eliana Calmon num julgamento recente, que envolveu a emissão de um suposto poluente – o carbonato de cálcio – por uma empresa de transportes e armazenagem do interior de São Paulo (REsp 1.060.753/SP).

Ao interpretar o disposto no Código de Defesa do Consumidor sob a lente da gestão preventiva do dano ambiental, os ministros do STJ transferiram para o empreendedor da atividade potencialmente lesiva o ônus de demonstrar a segurança da atividade. A decisão, recebida com louvores, conferiu normatividade aos princípios do Direito Ambiental que vinculam a ação humana presente a resultados futuros, revigorando uma nova concepção ética da tutela ao meio ambiente.

Processo: [REsp 1060753](#); [REsp. 972902](#)

[Leia mais...](#)

Fonte: site do Superior Tribunal de Justiça

[\(retornar ao sumário\)](#)

Jurisprudência

Embargos infringentes providos

[0008171-70.2007.8.19.0203](#) - EMBARGOS INFRINGENTES - 1ª Ementa
DES. **[CELSO FERREIRA FILHO](#)** - Julgamento: 25/05/2010 - DECIMA QUINTA CAMARA CIVEL

EMBARGOS INFRINGENTES. Ação de indenização por danos morais e materiais. Queda no interior de estabelecimento empresarial. Relação de consumo. Alegação da embargada de ter sofrido queda motivada por piso molhado (poça de óleo). Inexistência, contudo, de qualquer prova de tal circunstância. Não comprovada relação de causalidade entre o acidente e os danos sofridos. Dever de indenizar afastado. Inexistência de defeito na prestação do serviço. Ônus da prova que caberia à embargada, por ser fato constitutivo do seu direito (artigo 333, I, do código de processo civil), não passível de inversão. Se provado estar molhado o piso, aí sim, seria cabível a inversão, competindo ao fornecedor a prova de que, apesar do piso molhado,

o fato se deu por culpa exclusiva da vítima. PROVIMENTO DO RECURSO.

Fonte: site do TJERJ

[\(retornar ao sumário\)](#)

Caso não haja interesse na manutenção do recebimento das n/mensagens, favor contatar-nos no telefone nº 3133-2742 ou pelo "e-mail" sedif@tjrj.jus.br.

**Serviço de Difusão – SEDIF
Gestão do Conhecimento - DGCON
Av. Erasmo Braga, 115, 6º andar, sala 635 - Lâmina 1
Telefone: (21) 3133-2742**