



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 915.570 - PR (2007/0004272-3)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : **DANIELA AMARAL**
ADVOGADOS : **MICHELLE LEBARBENCHON MASSIGNAN E OUTRO(S)**
FÁBIA REGINA FREITAS DE SOUSA
RECORRIDO : **NORTOX S/A**
ADVOGADOS : **ANA PAULA ORIOLA MARTINS**
ROBSON PEDRON MATOS E OUTRO(S)
VINICIUS DE FIGUEIREDO TEIXEIRA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 526, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. ÔNUS DO AGRAVANTE. PECULIARIDADE DO CASO CONCRETO. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. ARTS. 267, VI E 295, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS.

1. O dissídio jurisprudencial não logrou demonstração nos moldes exigidos pelo RISTJ, inexistindo similitude fática entre os julgados confrontados.

2. O requisito do prequestionamento é indispensável, por isso inviável a apreciação, em sede de recurso especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o Tribunal de origem, incidindo, por analogia, o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF. Precedentes.

3. As providências enumeradas no *caput* do art. 526 do CPC são um ônus imputado ao agravante, sendo certo que o seu descumprimento - ensejador da inadmissibilidade do recurso - deve ser oportunamente suscitado pelo agravado.

4. No caso concreto, verifica-se que a finalidade da norma foi devidamente alcançada, porquanto: a) a agravada, ora recorrente, tomou ciência do recurso e apresentou suas contrarrazões, inclusive alegando a suposta irregularidade de comunicação da interposição recursal; e b) o juízo *a quo*, recebendo as razões recursais enviadas pelo Tribunal via fax (em virtude da concessão de efeito suspensivo), pôde reexaminar a decisão interlocutória impugnada, ainda que tenha entendido pela sua manutenção. Acrescenta-se que o próprio juiz de primeiro grau, entendendo pela existência de dúvida razoável quanto à autoria da falha na comunicação pela agravante ao Juízo, concluiu pelo recebimento posterior da exordial recursal, dando por sanada eventual



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

irregularidade no cumprimento do disposto no *caput* do art. 526 CPC.

5. Ante a inexistência de prejuízo à agravada, não há cogitar na imposição da penalidade e, por conseguinte, na anulação do acórdão recorrido, informado que é o sistema processual pelo princípio do prejuízo consubstanciado na máxima *pas des nullité sans grief*.

6. Recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

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

Dr(a). VINICIUS DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, pela parte RECORRIDA: NORTOX S/A

Brasília (DF), 06 de dezembro de 2011 (Data do Julgamento)

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 915.570 - PR (2007/0004272-3)

RECORRENTE : DANIELA AMARAL
ADVOGADOS : MICHELLE LEBARBENCHON MASSIGNAN E OUTRO(S)
FÁBIA REGINA FREITAS DE SOUSA
RECORRIDO : NORTOX S/A
ADVOGADOS : ANA PAULA ORIOLA MARTINS
ROBSON PEDRON MATOS E OUTRO(S)
VINICIUS DE FIGUEIREDO TEIXEIRA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. Nortox S/A interpôs agravo de instrumento (fls. 4-20) contra decisão que saneou o processo, nos autos de ação anulatória de assembleia geral proposta por Daniela Amaral, afastando todas as preliminares arguidas em contestação (prescrição, inépcia da inicial, impossibilidade jurídica do pedido e falta de interesse de agir), determinando a realização da conta e preparo para ocorrência de consequente julgamento.

A agravada pugnou, em sede de contrarrazões, o não conhecimento do recurso em face do descumprimento do art. 526 do CPC pela agravante.

Foi concedido efeito suspensivo ao recurso, de modo a paralisar o andamento da ação até o julgamento do agravo (fls. 241-242).

O Tribunal estadual deu provimento ao agravo, nos seguintes termos (fls. 306-322):

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO ASSEMBLEAR - NÃO CONHECIMENTO FACE DESCUMPRIMENTO DO ART. 526 DO CPC - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CONTAGEM DO PRAZO INSERTO NO ART. 286 DA LEI DAS S.A A PARTIR DA PUBLICAÇÃO DO ATO ASSEMBLEAR - PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE - INÉPCIA DA INICIAL - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - RECONHECIMENTO - PRETENSÃO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE ATO ASSEMBLEAR PAUTADA NA INEXISTÊNCIA FÍSICO-FORMAL DO LIVRO DE REGISTRO DE AÇÕES NOMINATIVAS - AUSÊNCIA DE NEXO FÁTICO-JURÍDICO PARA A PRESTAÇÃO JURÍDICA PERQUERIDA - ILEGITIMIDADE NA CONDIÇÃO DE ACIONISTA NÃO ARGUÍDA OU VERIFICADA - FATO INCONTROVERSO - INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DA PESSOA JURÍDICA MERCANTIL SOB PENA DE SUA INVIABILIZAÇÃO FACE DECLARAÇÃO DE SUA INEXISTÊNCIA DESDE SUA FUNDAÇÃO POR AUSÊNCIA DO LIVRO DE REGISTRO NOMINATIVO DE AÇÕES - AGRAVO PROVIDO.

Daniela Amaral interpôs recurso especial, com fundamento nas alíneas "a" e "c"



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do permissivo constitucional, alegando violação do art. 526, parágrafo único, do CPC, sustentando tratar-se de norma cogente, no sentido de imputar ao agravante um ônus, cujo descumprimento, seguido da oportuna arguição da inércia pelo agravado, tem o condão de impedir o conhecimento do agravo.

Suscitou dissídio pretoriano com arestos desta Corte Superior (fls. 330-352). Asseverou que "... não há se averiguar se a "situação *sui generis* causou ou não prejuízos à agravada, mas só e tão-somente se foi cumprido o preceito normativo, ou seja, se foram juntados aos autos os documentos indicados no artigo 526 do CPC".

Outrossim, apontou ofensa aos arts. 267, VI, e 295, parágrafo único, II, do CPC, uma vez que, da fundamentação do acórdão recorrido, concluí-se hipótese de carência de ação por falta de interesse processual, ilegitimidade ou impossibilidade jurídica do pedido. Contudo, o dispositivo assinala que a extinção se deu em decorrência da inépcia da inicial, denotando a confusão entre condições e pressupostos da ação e o mérito.

Foram apresentadas contrarrazões ao recurso (fls. 395-412), que foi admitido na instância originária (fls. 414-418).

Em consulta ao sítio do Tribunal de Justiça do Paraná, verificou-se que o processo encontra-se sobrestado até o julgamento do presente recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 915.570 - PR (2007/0004272-3)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : DANIELA AMARAL
ADVOGADOS : MICHELLE LEBARBENCHON MASSIGNAN E OUTRO(S)
FÁBIA REGINA FREITAS DE SOUSA
RECORRIDO : NORTOX S/A
ADVOGADOS : ANA PAULA ORIOLA MARTINS
ROBSON PEDRON MATOS E OUTRO(S)
VINICIUS DE FIGUEIREDO TEIXEIRA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 526, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. ÔNUS DO AGRAVANTE. PECULIARIDADE DO CASO CONCRETO. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. ARTS. 267, VI E 295, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS.

1. O dissídio jurisprudencial não logrou demonstração nos moldes exigidos pelo RISTJ, inexistindo similitude fática entre os julgados confrontados.
2. O requisito do prequestionamento é indispensável, por isso inviável a apreciação, em sede de recurso especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o Tribunal de origem, incidindo, por analogia, o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF. Precedentes.
3. As providências enumeradas no *caput* do art. 526 do CPC são um ônus imputado ao agravante, sendo certo que o seu descumprimento - ensejador da inadmissibilidade do recurso - deve ser oportunamente suscitado pelo agravado.
4. No caso concreto, verifica-se que a finalidade da norma foi devidamente alcançada, porquanto: a) a agravada, ora recorrente, tomou ciência do recurso e apresentou suas contrarrazões, inclusive alegando a suposta irregularidade de comunicação da interposição recursal; e b) o juízo *a quo*, recebendo as razões recursais enviadas pelo Tribunal via fax (em virtude da concessão de efeito suspensivo), pôde reexaminar a decisão interlocutória impugnada, ainda que tenha entendido pela sua manutenção. Acrescenta-se que o próprio juiz de primeiro grau, entendendo pela existência de dúvida razoável quanto à autoria da falha na comunicação pela agravante ao Juízo, concluiu pelo recebimento posterior da exordial recursal, dando por sanada eventual irregularidade no cumprimento do disposto no *caput* do art. 526 CPC.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Ante a inexistência de prejuízo à agravada, não há cogitar na imposição da penalidade e, por conseguinte, na anulação do acórdão recorrido, informado que é o sistema processual pelo princípio do prejuízo consubstanciado na máxima *pas des nullité sans grief*.

6. Recurso especial não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. Preliminarmente, não conheço do recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional, uma vez não demonstrado o dissídio pretoriano nos moldes exigidos pelo RISTJ.

É que, consoante se deduz dos arestos desta Corte trazidos à colação, todos versam tão somente sobre a hipótese da falta de comunicação ao Juízo originário da interposição do agravo de instrumento e os necessários documentos (art. 526 do CPC). O caso em tela, ao revés, contém peculiaridade inexistente naqueles precedentes, qual seja, a transmissão por fax da decisão do Tribunal que concedeu efeito suspensivo ao recurso e, conjuntamente, da petição inicial.

Destarte, ressoa manifesta a ausência de similaridade fática entre os julgados confrontados, impedindo o conhecimento do recurso especial.

3. Quanto à alegada confusão entre os institutos das condições da ação e dos pressupostos processuais e a análise de mérito (arts. 267, VI e 295, parágrafo único, II, do CPC), melhor sorte não assiste à recorrente, porquanto não houve o necessário prequestionamento da matéria suscitada, sendo certa a falta de oposição de embargos de declaração tendentes a provocar a manifestação do Tribunal sobre o tema.

Nessa linha, incide à espécie as Súmulas 282 e 356 do STF:

Súmula 282/STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada na decisão recorrida, a questão federal suscitada.

Súmula 356/STF: O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento.

4. No tocante à inobservância do art. 526 do CPC pela agravante, ora recorrida, conheço do recurso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O referido dispositivo legal dispõe que:

Art. 526. O agravante, no prazo de 3 (três) dias, requererá juntada, aos autos do processo, de cópia da petição do agravo de instrumento e do comprovante de sua interposição, assim como a relação dos documentos que instruíram o recurso.

Parágrafo único. O não cumprimento do disposto neste artigo, desde que argüido e provado pelo agravado, importa inadmissibilidade do agravo. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)

Com efeito, o parágrafo único transcrito institui um ônus ao agravante, cujo não cumprimento poderá implicar o não conhecimento de seu agravo de instrumento, denotando manifestamente tratar-se de uma condição de admissibilidade do recurso e não de mera faculdade.

Não obstante, diversamente dos demais requisitos de admissibilidade recursal, o mandamento insculpido no dispositivo impugnado condiciona o conhecimento da inércia do agravante à provocação da parte adversa, vedado ao juízo conhecê-la de ofício.

Confira-se o magistério de Antonio Carlos Marcato:

Agora, a não juntada no processo, no juízo *a quo*, de cópia do agravo e do comprovante de sua interposição, bem como da relação dos documentos que instruíram o recurso, *pode* acarretar o não-conhecimento do recurso. Com efeito, estabelece o parágrafo que "o não cumprimento do disposto neste artigo, *desde que argüido e provado pelo agravado*, importa inadmissibilidade do agravo". Significa dizer que o não-cumprimento do disposto no art. 526 *caput* não implica necessariamente na não-admissibilidade do recurso; imprescindível, no entanto, que a circunstância seja alegada e provada pelo agravado, esse parágrafo instituiu uma exceção em sentido estrito, conceituada esta como toda defesa que só pode ser conhecida pelo juiz quando houver sido objeto de alegação pelo interessado. (Código de Processo Civil Interpretado. São Paulo: Editora Atlas, 2008, p. 1.783)

Esse foi o entendimento cristalizado pela Corte Especial em sede de recurso representativo da controvérsia, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 526 E § ÚNICO DO CPC. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DO AGRAVADO. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO EX OFFICIO, AINDA QUE NÃO CITADO O AGRAVADO.

1. "O agravante, no prazo de 3 (três) dias, requererá juntada, aos autos do processo de cópia da petição do agravo de instrumento e do comprovante de sua interposição, assim como a relação dos documentos que instruíram o recurso." (CPC, art. 526, caput) Parágrafo único. O não cumprimento do disposto neste artigo, desde que argüido e provado pelo agravado, importa inadmissibilidade do agravo. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)

2. Destarte, o descumprimento das providências enumeradas no caput do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

art. 526 do CPC, adotáveis no prazo de três dias, somente enseja as consequências dispostas em seu parágrafo único se o agravado suscitar a questão formal no momento processual oportuno, sob pena de preclusão.

3. Doutrina clássica sobre o tema leciona que: "No parágrafo, introduzido pela Lei nº 10.352, optou-se por solução de compromisso. A omissão do agravante nem é de todo irrelevante quanto ao não conhecimento do recurso, nem acarreta, por si só, esse desenlace. Criou-se para o agravado o ônus de argüir e provar o descumprimento do disposto no art. 526. Conquanto não o diga o texto *expressis verbis*, deve entender-se que a arguição há de vir na resposta do agravado, pois essa é a única oportunidade que a lei lhe abre para manifestar-se. A prova será feita, ao menos no comum dos casos, por certidão do cartório ou da secretaria, que ateste haver o prazo decorrido *in albis*. Na falta de arguição e prova por parte do agravado, o tribunal não poderá negar-se a conhecer do agravo - salvo, é claro, com fundamento diverso -, ainda que lhe chegue por outro meio a informação de que o agravante se omitiu. A disposição expressa do parágrafo afasta a incidência do princípio geral segundo o qual o órgão ad quem controla *ex officio* a admissibilidade do recurso." (José Carlos Barbosa Moreira, "Comentários ao Código de Processo Civil", vol. 5, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 511/512)

4. Consectariamente, para que o Relator adote as providências do parágrafo único do art. 526 do CPC, qual seja, não conhecer do recurso, resta imprescindível que o agravado manifeste-se acerca do descumprimento do comando disposto em seu caput, porquanto a matéria não é cognoscível de ofício. (Precedentes: REsp 1091167/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 20/04/2009; REsp 834.089/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/03/2009; AgRg no REsp 884.304/DF, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 28/08/2008, DJe 29/09/2008; REsp 1005645/ES, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/06/2008, DJe 18/08/2008; REsp 805.553/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2007, DJ 05/11/2007; REsp 328018/RJ Relator Ministro FRANCIULLI NETTO DJ 29.11.2004)

5. "(...) faz-se indispensável que o descumprimento da norma seja argüido e provado pelo agravado, não se admitindo o conhecimento da matéria de ofício, mesmo não tendo os agravados procurador constituído nos autos." (REsp 577655/RJ Relator Ministro CASTRO FILHO DJ 22.11.2004)

6. In casu, revela-se a necessidade de reforma do acórdão recorrido, porquanto, na ausência de citação do agravado, de molde a arguir e comprovar o descumprimento das providências exigidas no caput do art. 526 do CPC, em consonância com o seu § único, é vedado ao Juízo, *ex officio*, negar-se a conhecer do agravo.

7. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para apreciação do agravo de instrumento interposto com espeque no artigo 522, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1008667/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/11/2009, DJe 17/12/2009)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Conferindo a moldura fática do presente caso, traslada-se excerto do voto condutor (fls. 310-311):

No caso em comento, ocorreu situação *sui generis*, que não causou qualquer gravame à agravada de forma a aplicar a penalidade de não conhecimento do agravo manejado. É que, segundo ora noticiado, o recurso foi interposto em data de 21/06/04, tendo sido concedido o efeito ativo em data de 28/06/04, ocorrendo a transmissão da decisão pela digna Divisão em data de 02/07/04, mediante transmissão via fac-símile, e como é de praxe, também transmitiu a exordial recursal. Pelo ofício sob nº 2075/04, oriundo daquele Juízo originário, o magistrado singular informou que houve a devida comunicação da interposição do agravo em data de 22/06/04 pelo agravante só que não havia ocorrido a juntada de cópia integral da petição respectiva, somente da folha nº 02, mas, como tomou conhecimento de seus termos pelo fac-símile transmitido por este Areópago, realizou o juízo de retratação para manter a decisão proferida posteriormente, já que naquele momento não pode fazê-lo face àquela inviabilização.

Pautada, não só nesse ofício, mas também no anteriormente expedido em que o douto magistrado singular suscitou o eventual descumprimento do artigo 526 do CPC, argüiu a agravada a preliminar de não conhecimento do recurso manejado.

Todavia, o invocado desrespeito à norma supramencionada não gerou qualquer prejuízo à agravada por ter tomado ciência dos termos do recurso mediante a transmissão do fac-símile, como informado pelo douto magistrado singular, podendo exercer plenamente o contraditório e ampla defesa, mesmo que o processo originário tramite na comarca do interior e os nobres causídicos possuam escritório também na comarca sede deste Areópago, portanto, inexistindo ameaça ao seu interesse particular albergado pela norma, tampouco trouxe prova mediante certidão negativa da digna Escrivania acerca de inexistência de juntada da petição posteriormente, já que a comunicação ao douto Juízo poderia também ter ocorrido por transmissão fac-símile, vez que os nobres causídicos da agravante possuem escritório profissional no Estado de São Paulo, bem como parceiros nesta capital, podendo ter havido a falha apontada, não significando que não tenha havido juntada do original nos autos em sua completude.

Outrossim, verifica-se, às fls. 278-279, informação posterior do juízo monocrático ao Relator do agravo, noticiando o cumprimento da regra processual em tela:

Sustenta a ré ter cumprido o disposto no art. 526 do CPC, juntando cópia da petição do agravo interposto sem saber o motivo, não foi a mesma carreada ao processo de forma integral (fls. 138/139).

A serventia, por sua vez, noticiou que a peça foi juntada tal qual apresentada, negando qualquer responsabilidade pelo fato.

Enfim, paira dúvida fundada sobre a questão.

Por um lado, seria estranho a parte anexar de forma incompleta a cópia da petição, mas, por outro lado, também não se pode deixar de lembrar que o serviço do Cartório é dos mais confiáveis. Todavia, havendo dúvida, não pode a parte ser prejudicada.

Com efeito, então acolho a juntada posterior da cópia, dando por cumprida a regra processual.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessa sorte, o Juízo monocrático recebeu a petição inicial do agravo tanto mediante o envio do fax pelo Tribunal (informando a concessão do efeito suspensivo), quanto posteriormente, pela própria agravante, tendo o magistrado concluído pela regularidade formal do agravo, em vista de dúvida que reputou razoável.

5.1. Nessa linha, percebe-se que o caso em julgamento ostenta singularidade.

É que o escopo da norma foi integralmente atendido.

Confira-se a exposição de motivos:

Submeto à consideração de Vossa Excelência o anexo Projeto de Lei que "Altera dispositivos da Lei n 5.869 de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, referentes a recursos e ao reclame necessário".

2. Trata-se de proposta elaborada pela Comissão constituída em 1991 para estudar o problema da morosidade processual e propor soluções objetivando a simplificação do Código de Processo Civil, coordenada pelos Drs. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Ministro do Superior Tribunal de Justiça e Diretor da Escola Nacional da Magistratura, e Athos Gusmão Carneiro, Ministro Aposentado do Superior Tribunal de Justiça e representante do Instituto Brasileiro de Direito Processual, presidido pela Profa. Ada Pellegrini Grinover.

3. Como fundamento da iniciativa, permito-me transcrever o relatório detalhado sobre o texto que me foi oferecido pelos juristas integrantes da Comissão, o qual denota a necessidade da adoção das normas projetadas. "Art. 1 do Projeto — São as seguintes as alterações propostas ao Código de Processo Civil:

[...]

Art. 526. Ao art. 526, relativo à comunicação do agravo de instrumento perante o juízo de primeiro grau, propõe-se acrescentar parágrafo único, a fim de dar solução às controvérsias surgidas sobre se tal providência, a cargo do agravante, é meramente facultativa ou se constitui condição de admissibilidade do recurso.

Inclina-se o Projeto pela segunda alternativa, com amparo em autorizada doutrina, porquanto inconcebível impusesse a lei ao recorrente uma obrigação, fixando-lhe prazo sem nenhuma consequência processual para o descumprimento. Aliás, a comunicação prevista no art. 526 tem por objetivo maior o de proporcionar ao agravado imediato e perfeito conhecimento dos termos do agravo, de molde a habilitá-lo a bem oferecer sua resposta sem necessidade de deslocar-se para consultar os autos do recurso na secretaria do tribunal (J.E. Carreira Alvim. "Novo Agravo". ed. Del Fiey. 2ª ed. 1996. pp. 106/110; Athos Gusmão Carneiro. "O Novo Recurso de Agravo", ed. Forense, 2ª ed. n 46. pp. 44/45).

Neste sentido é o enunciado n. 2 aprovado pelo Centro de Debates e Estudos do antigo Tribunal de Alçada do Rio de Janeiro, *verbis*: "Não será conhecido o agravo quando desatendido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil".

[...]

4. Estas são, em síntese, as normas que submeto ao elevado descortino de vossa Excelência, as quais, se aceitas, virão ao encontro da almejada eficiência e celeridade da prestação jurisdicional. (grifo nosso)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O eminente processualista José Carlos Barbosa Moreira perscruta a finalidade da comunicação da interposição do agravo de instrumento engendrada pelo referido dispositivo, apontando para a superior importância do juízo de retratação:

A determinação, dirigida ao agravante, de comunicar nos autos, comprovadamente, a interposição do recurso, atende a que, endereçado este ao órgão *ad quem*, não fica registro imediato daquela nos autos do processo. É de inteira conveniência que se registre oficialmente o ato: não tanto com a finalidade de dar ciência dele ao agravado, que a terá pela intimação (art. 527, V), mas para que o próprio juiz *a quo* se inteire de que sua decisão foi impugnada e, não estando preclusa, comporta reconsideração. (Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009, v. V, p. 509)

Bernardo Pimentel explica o efeito de retratação do agravo e suas consequências para o processo:

Os agravos de instrumento e retido produzem efeito devolutivo, com a transferência da matéria impugnada ao conhecimento do tribunal *ad quem*. Ambos os agravos também produzem efeito regressivo, razão pela qual, o juiz de primeiro grau tem competência para alterar a decisão interlocutória agravada no juízo de retratação.

[...]

Enquanto o § 2º do artigo 523 trata do juízo de retratação no agravo retido, o artigo 529 versa sobre a alteração da decisão interlocutória impugnada mediante agravo de instrumento. Segundo o preceito, se o juiz de primeiro grau alterar o *decisum* combatido por meio de agravo de instrumento, deverá comunicar imediatamente a modificação ao relator no tribunal *ad quem*, que não conhecerá do agravo de instrumento, em virtude da *superveniente ausência de interesse recursal* do agravante ou, na linguagem de Código, por estar o agravo "prejudicado". Ainda a respeito do artigo 529 e do juízo de retratação no agravo de instrumento, a apresentação da fotocópia da petição recursal exigida no *caput* do artigo 526 estimula o prolator da interlocutória agravada a rever o que foi decidido, com a possibilidade da modificação do *decisum*.

Assim, o juízo de retratação é inequivocamente uma forma de imprimir celeridade ao processo, possibilitando ao magistrado reconsiderar a decisão e, desse modo, evitar todo o trâmite do recurso no tribunal, o que privilegia não apenas a celeridade, mas também a economia processual.

Nessa esteira de inteligência, a exigência encartada no art. 526, tendo como objetivo mediato o incremento da agilidade processual, calca-se em dois alvos imediatos, quais sejam: (i) proporcionar o pronto conhecimento dos termos do agravo à parte adversa, sem a necessidade do seu deslocamento ao tribunal, privilegiando-se mormente os advogados que atuam em comarcas do interior, distantes da sede do tribunal; e ii) ensejar o juízo de retratação do magistrado *a quo*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5.2. Retomando o caso concreto, verifica-se que a finalidade da norma insculpida no art. 526 do CPC foi devidamente alcançada, porquanto: a) a agravada, ora recorrente, tomou ciência do recurso e apresentou suas contrarrazões, inclusive alegando a suposta irregularidade de comunicação da interposição recursal; e b) o juízo *a quo*, recebendo as razões recursais enviadas pelo Tribunal via fax, pôde reexaminar a decisão interlocutória impugnada, ainda que tenha entendido pela sua manutenção.

Acrescenta-se, ademais, que o próprio juiz de primeiro grau, entendendo pela existência de dúvida substancial quanto à autoria da falha na comunicação ao Juízo, concluiu pelo recebimento posterior da exordial recursal, dando por sanada eventual irregularidade no cumprimento do disposto no *caput* do art. 526.

Verifica-se, pois, a inexistência de prejuízo à agravada - que tomou ciência da interposição do recurso e teve a oportunidade de contra-arrazoá-lo -, e aos fins da Justiça, porquanto atendida a finalidade da norma; não havendo, portanto, cogitar em imposição da penalidade e, por conseguinte, em anulação do acórdão recorrido.

Esse também é o entendimento de Fredie Didier Junior:

O agravo de instrumento não será admitido, necessariamente, se for alegada e provada, pelo agravado, a não-juntada da documentação no juízo a quo?

Não. Como se trata de requisito formal criado com o objetivo de favorecer o agravado, quando o seu desrespeito não gerar prejuízo (art. 244 do CPC) - no caso, a dificuldade de acesso ao conteúdo do agravo -, não será possível considerar-se inadmissível o agravo de instrumento interposto. Também aqui se impõe compatibilizar os sistemas de admissibilidade do recurso e o de nulidade. (Curso de Direito Processual Civil. Bahia: Ed. Jus Podivm, 2009, p. 163-164)

5.3. Com efeito, impõe-se a aplicação da regra geral das nulidades ao caso em julgamento.

As nulidades alegáveis demandam análise do juízo sobre se a atipicidade do ato perpetrado gerou prejuízo para os fins de justiça do processo, sendo certo que, no processo civil, a regra é o aproveitamento do ato, ainda que praticado fora do modelo legal, contanto que tenha sido alcançada a sua finalidade.

De toda sorte, ainda que não atingido o seu fim, a lei processual, considerando o processo como um todo, utiliza-se de estratégias conducentes à salvação da relação processual, de forma que, mesmo quando decretada a nulidade, o ato pode ser realizado se houve inércia, ou repetido se houve irregularidade formal na sua prática.

A inutilização do processo como um todo é excepcional em face do influxo dos princípios processuais da instrumentalidade das formas e do prejuízo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nessa linha, informado que é o sistema processual pelo princípio do prejuízo consubstanciado na máxima *pas des nullité sans grief*, somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada, o que não ocorreu no caso ora analisado.

É cediço que, mesmo nos casos em que há nulidade absoluta, o juízo não é obrigado a declará-la se atendida a finalidade do ato, consoante lição de Cândido Rangel Dinamarco:

A instrumentalidade das formas é uma regra de grande amplitude e não se limita às nulidades relativas, como insinua o art. 244 do Código de Processo Civil. Diz ele, literalmente, que 'quando a lei prescrever determinada forma, sem cominação de nulidade, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade'. O grande mérito desse dispositivo é a fixação da finalidade, ou escopo, como parâmetro a partir do qual se devem aferir as nulidades. A doutrina e os tribunais, todavia, com todo acerto, desconsideram a aparente ressalva contida nas palavras sem cominação de nulidade, entendendo que, mesmo quando absoluta a nulidade e ainda quando esteja cominada pela lei, a radicalização das exigências formais seria tão irracional e contraproducente quanto em caso de nulidade relativa.

[...]

Constitui também projeção da regra da instrumentalidade das formas, como reiteração do que diz o art. 244, a disposição do art. 249, § 1º do Código de Processo Civil, segundo a qual o ato não se repetirá nem se lhe suprirá a falta quando não prejudicar a parte. Tal é a manifestação positivada da máxima *pas de nullité sans grief* e ao impô-la assim de modo tão explícito, quis o legislador apoiar-se no binômio escopo-prejuízo, deixando bem claro que nada se anula quando o primeiro houver sido obtido e, conseqüentemente, este não existir. (Instituições de Direito Processual Civil. São Paulo: Malheiros, v. II, p. 600-601) (grifo nosso)

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte:

HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ESTRANGEIRA DE DIVÓRCIO. CITAÇÃO POR EDITAL. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DE DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO PROVIDO.

– A afirmação de que o requerido encontra-se em lugar incerto e não sabido, corroborada pelas circunstâncias do caso concreto, revela a ausência de prejuízo decorrente da citação por edital, não se declarando, por isso, a nulidade.

– Versando a contestação sobre aspectos de natureza meramente formal, fora, portanto, dos limites do art. 9º, § 1º, da Resolução n. 9/2005, desnecessária a distribuição do feito.

Agravo regimental improvido.

(AgRg na SE 1.349/US, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/05/2009, DJe 04/08/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO COMERCIAL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PRESENÇA DE EXECUTADO INTERDITADO. FALTA DE ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CÉDULA VINCULADA A ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA. FALTA DE COMPROVANTE DA EFETIVA UTILIZAÇÃO DO CRÉDITO. AUSÊNCIA DE EXTRATOS OU CONTAS GRÁFICAS. POSSIBILIDADE DE SANAR DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO. OMISSÃO DO JULGADO. OCORRÊNCIA.

1. Sem a cópia dos recursos retidos, não há como deles conhecer.
2. O outro recurso especial retido que se encontra nos autos não merece acolhida, porque não rebatido fundamento suficiente para manter a conclusão relativa à competência do Juízo, objeto do recurso.
3. É inviável rever a conclusão a que chegou o Tribunal a quo, a respeito da tempestividade do apelo (decorrente da compreensão de que a greve dos servidores do Judiciário impossibilitou ao apelante ter vista dos autos), em face do óbice da Súmula 7/STJ.
4. Quando inexistente prejuízo para o incapaz, a ausência de atuação do Ministério Público não gera nulidade. Precedentes.
5. O Tribunal de origem concluiu que, para manter a liquidez, a cédula de crédito comercial, quando vinculada a abertura de crédito em conta, deve estar acompanhada dos respectivos extratos ou contas gráficas capazes de demonstrar a efetiva utilização do crédito. No entanto, deixou de enfrentar a alegação da parte de que essa irregularidade na ação executiva é sanável, nos termos dos arts. 284 combinado com o 616 do CPC. Essa omissão configura violação ao art. 535 do CPC.
6. Recurso especial retido não conhecido. Recurso especial conhecido, em parte, e, nessa extensão, provido.
(REsp 791.676/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 18/08/2011)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. LITISCONSORTE NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CUMPRIMENTO DA FINALIDADE DO ATO. INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PAS DE NULLITÉS SANS GRIEF.

1. O comparecimento espontâneo do litisconsorte passivo necessário, como ocorreu na hipótese sob exame, supre a ausência de citação, conforme o disposto no art. 214, § 1º, do CPC, sendo certo que o princípio da instrumentalidade das formas visa ao aproveitamento do ato processual, cujo defeito formal não impeça que seja atingida a sua finalidade.
2. Tendo o acórdão recorrido consignado que o Estado de Roraima compareceu espontaneamente ao processo, não há demonstração de prejuízo advindo da irregularidade formal, motivo pelo qual a nulidade não deve ser decretada. Aplica-se, também, o princípio segundo o qual não há nulidade sem prejuízo.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1127896/RR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 25/11/2011)

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. ILEGALIDADES NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NÃO COMPROVAÇÃO. INDEFERIMENTO PRODUÇÃO DE PROVAS. POSSIBILIDADE.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO PODER JUDICIÁRIO DO MÉRITO ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. SEGURANÇA DENEGADA.

I - Apenas se proclama a nulidade de um ato processual quando houver efetiva demonstração de prejuízo à defesa, o que não ocorreu na hipótese dos autos, sendo aplicável o princípio do pas de nullité sans grief.

[...]

VI - Segurança denegada.

(MS 15.064/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 17/11/2011)

E Cândido Rangel Dinamarco arremata:

O processo é em si uma técnica - sistema integrado de meios preordenados à pacificação de pessoas mediante a eliminação de conflitos. Como toda técnica, só se legitima pela consciência e absorção dos objetivos a realizar. Modernamente, a superação do mito de um irreal e ilegítimo confinamento do processo na campo dos fenômenos puramente jurídicos e com a missão única de dar atuação ao direito material vem permitindo que se tome essa consciência e, conseqüentemente, vai conduzindo o legislador e o proessualista à preocupação por resultados. Tal é o método representado pelo *processo civil de resultados*, que consiste precisamente em uma adequação de seus instrumentos e suas técnicas aos objetivos a realizar, de modo que os efeitos substanciais externos da experiência processual sejam justos e efetivos (sem uma técnica adequada a efetividade é impossível). (Fundamentos do Processo Civil Moderno. São Paulo: Ed. Malheiros, 2010, p. 153-154)

6. Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2007/0004272-3 PROCESSO ELETRÔNICO REsp 915.570 / PR

Números Origem: 160631501 272004 4362002

PAUTA: 06/12/2011

JULGADO: 06/12/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS PESSOA LINS

Secretária

Bela. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : DANIELA AMARAL
ADVOGADOS : MICHELLE LEBARBENCHON MASSIGNAN E OUTRO(S)
FÁBIA REGINA FREITAS DE SOUSA
RECORRIDO : NORTOX S/A
ADVOGADOS : ANA PAULA ORIOLA MARTINS
ROBSON PEDRON MATOS E OUTRO(S)
VINICIUS DE FIGUEIREDO TEIXEIRA

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Empresas - Espécies de Sociedades - Anônima - Subscrição de Ações

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). VINICIUS DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, pela parte RECORRIDA: NORTOX S/A

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.