



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.068.391 - PR (2010/0027744-7)

RELATOR : **MINISTRO HUMBERTO MARTINS**
R.P/ACÓRDÃO : **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
EMBARGANTE : ESTADO DO PARANÁ
PROCURADOR : CESAR AUGUSTO BINDER E OUTRO(S)
EMBARGADO : URBASA CONSTRUTORA E URBANIZADORA S/A
ADVOGADOS : WALTER BORGES CARNEIRO E OUTRO(S)
LUCIANA MOURA LEBBOS E OUTRO(S)
INTERES. : DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO
ESTADO DO PARANÁ DER/PR

EMENTA

ERESP. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. ASSISTENTE SIMPLES. LEGITIMIDADE PARA RECORRER. INEXISTÊNCIA DE PROPOSIÇÃO DO ASSISTIDO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE MANIFESTA VONTADE CONTRÁRIA DO ASSISTIDO. RECURSO PROVIDO.

Segundo o entendimento mais condizente com o instituto da assistência simples, a legitimidade para recorrer do assistente não esbarra na inexistência de proposição recursal da parte assistida, mas na vontade contrária e expressa dessa no tocante ao direito de permitir a continuidade da relação processual.

Assim, *in casu*, em atendimento à melhor interpretação do dispositivo da norma processual, uma vez constatada a ausência da vontade contrária do assistido, afigura-se cabível o recurso da parte assistente, a qual detém legitimidade para a continuidade da relação processual.

Embargos de divergência providos para afastar o óbice de admissibilidade do recurso especial quanto à legitimidade do assistente simples.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da CORTE Especial do Superior Tribunal de Justiça: Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Teori Albino Zavascki conhecendo dos embargos de divergência e dando-lhes provimento, os votos da Sra. Ministra Laurita Vaz e dos Srs. Ministros Castro Meira e Massami Uyeda, no mesmo sentido, e o voto do Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima acompanhando o voto do Sr. Ministro Relator, a Corte Especial, por maioria, conheceu dos embargos de divergência e deu-lhes provimento. Vencidos os Srs. Ministros Relator e Arnaldo Esteves Lima.

Lavrará o acórdão a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Votaram com a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura os Srs. Ministros Raul Araújo, Cesar Asfor Rocha, Laurita Vaz, Teori Albino Zavascki, Castro Meira e Massami Uyeda.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Felix Fischer e Gilson Dipp.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Eliana Calmon, Francisco Falcão, Nancy Andrichi e João Otávio de Noronha.

Brasília, 29 de agosto de 2012(Data do Julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro Ari Pargendler
Presidente

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.068.391 - PR (2010/0027744-7)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
EMBARGANTE : ESTADO DO PARANÁ
PROCURADOR : CESAR AUGUSTO BINDER E OUTRO(S)
EMBARGADO : URBASA CONSTRUTORA E URBANIZADORA S/A
ADVOGADOS : WALTER BORGES CARNEIRO E OUTRO(S)
LUCIANA MOURA LEBBOS E OUTRO(S)
INTERES. : DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO
ESTADO DO PARANÁ DER/PR

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de embargos de divergência opostos pelo ESTADO DO PARANÁ contra acórdão da Primeira Turma, de relatoria da Ministra Denise Arruda, cuja ementa é a seguinte:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. ESTADO DO PARANÁ ADMITIDO COMO ASSISTENTE SIMPLES. RECURSO INTERPOSTO APENAS PELO ASSISTENTE. NÃO CABIMENTO. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que não se configura a legitimidade recursal do assistente simples para interpor recurso especial, quando a parte assistida desiste ou não interpõe o referido recurso. Isso, porque, nos termos dos arts. 50 e 53 do Código de Processo Civil, a assistência simples possui caráter de acessoriedade, de maneira que cessa a intervenção do assistente, caso o assistido não recorra ou desista do recurso interposto.

2. Agravo regimental desprovido." (julgado em 5.11.2009. DJe 27.11.2009).

O embargante assevera que o assistente simples possui legitimidade recursal quanto ausente recurso do assistido.

Eis os paradigmas colacionados:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"PROCESSO CIVIL. ASSISTENTE. RECURSOS. *Seja simples, seja litisconsorcial, o assistente pode interpor recursos, ainda que o assistido não o faça.* CIVIL. USUCAPIÃO. TERRAS PÚBLICAS. Usucapião consumado antes do advento do Código Civil. Recurso especial não conhecido."

(REsp 205516/SP, Rel. Min. Ari Pargendler, Terceira Turma, julgado em 17.8.1999, DJ 22.11.1999, p. 158)

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTENTE SIMPLES. INTERESSE PARA RECORRER. RECURSO ESPECIAL.

1. Ao assistente é dado exercer os exatos poderes atribuídos à parte principal, sujeitando-se, assim, aos mesmos ônus processuais (CPC, art. 52). **Vedado, tão-somente, é o recurso interposto em manifesta contrariedade à vontade do assistido.**

2. Recurso Especial conhecido e provido, para cassar o Acórdão recorrido e determinar o retorno dos autos à origem, para que seja apreciado o mérito do apelo manejado pela União."

(REsp 260083/RJ, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, julgado em 22.8.2000, DJ 25.9.2000, p. 135)

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SIMPLES. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 52, CPC.

- A regra inserta no art. 52 do CPC é expressa no sentido de que o assistente simples é auxiliar da parte principal, possuindo os mesmos poderes e sujeitando-se aos mesmos ônus processuais, não podendo, todavia, praticar atos contrários à vontade do assistido.

- Segundo a melhor exegese deste preceito, **pode o assistente interpor recurso, ainda que não o faça o assistido**, desde que não haja por parte deste expressa manifestação em sentido contrário.

- Precedentes - Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 99123/PR, Rel. Min. Vicente Leal, Sexta Turma, julgado em 3.6.2002, DJ 1.7.2002, p. 410)

Afirma que "há inequívoca divergência quanto à interpretação dos preceitos que tratam dos poderes do assistente, especificamente o art. 52 do Código de Processo Civil." (e-STJ, fl. 628).

A embargada sustenta em sua impugnação que:

a) a divergência não pode ser admitida, uma vez que o recurso especial não foi conhecido;



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

b) o acórdão embargado deve ser mantido, pois a jurisprudência colacionada como paradigma não mais prevalece no âmbito do Superior Tribunal de Justiça; desse modo, a atividade do assistente simples é de auxiliar a parte principal, não sendo possível recorrer, pois os seus interesses estão subordinados aos do assistido.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento dos embargos de divergência, nos termos da seguinte ementa:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. Ação ordinária de indenização. Acórdão do Eg. Tribunal de Justiça/PR que deu parcial provimento às Apelações para reformar em parte a sentença que julgou parcialmente procedente a ação em comento. Acórdão embargado da Eg. 1ª Turma dessa Colenda Corte que negou provimento ao agravo regimental interposto contra decisão monocrática que não conheceu do recurso especial do assistente para interpor recurso especial quando a parte assistida desiste ou não interpõe o referido recurso. Alegação de divergência entre o acórdão embargado e julgados proferidos por esta Colenda Corte. Não demonstração. Orientação firmada por essa Colenda Corte no sentido de que o assistente simples não possui legitimidade recursal nas hipóteses em que a parte assistida desiste ou não interpõe o recurso - caso dos autos. Precedentes jurisprudenciais. Parecer pelo não provimento dos embargos de divergência ora examinados." (e-STJ, fls. 727).

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.068.391 - PR (2010/0027744-7)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ASSISTÊNCIA SIMPLES. AUSÊNCIA DE APELO ESPECIAL DA PARTE ASSISTIDA. RECURSO INTERPOSTO EXCLUSIVAMENTE PELA ASSISTENTE. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. PRECEDENTES.

1. É nítido o caráter secundário do assistente que não propõe nova demanda, tampouco modifica o objeto do litúgio. O direito em litúgio pertence ao assistido, e não ao interveniente.

2. *"Não se conhece do recurso especial interposto, tão-somente, pelo assistente simples. Ausente o recurso especial da assistida."* (REsp 535937/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 10.10.2006).

3. Falta legitimidade recursal ao assistente simples quando a parte assistida desiste ou não interpõe o recurso especial, como ocorreu no presente caso. Precedentes: REsp 1056127/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16.9.2008; REsp 1093191/PE, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 19.11.2008; AgRg no Ag 1339745/MG, Rel. Min. Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 3.2.2011; EDcl no AgRg no REsp 928.980/PE, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 13.6.2011.

Embargos de divergência improvido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Identifico dissonância entre os acórdãos embargado e paradigmas.

O aresto embargado entendeu no sentido de que, *"não se configura a legitimidade recursal do assistente simples para interpor recurso especial, quando a parte assistida desiste ou não interpõe o referido recurso."* (e-STJ fl. 619). Por sua



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vez, os paradigmas reconhecem a legitimidade recursal do assistente simples, *verbis*:

"Seja simples, seja litisconsorcial, o assistente pode interpor recursos, ainda que o assistido não o faça."

(REsp 205516/SP, Rel. Min. Ari Pargendler, Terceira Turma, julgado em 17.8.1999, DJ 22.11.1999, p. 158)

"- Segundo a melhor exegese deste preceito, pode o assistente interpor recurso, ainda que não o faça o assistido, desde que não haja por parte deste expressa manifestação em sentido contrário."

(REsp 99123/PR, Rel. Min. Vicente Leal, Sexta Turma, julgado em 3.6.2002, DJ 1.7.2002, p. 410)

"Ao assistente é dado exercer os exatos poderes atribuídos à parte principal, sujeitando-se, assim, aos mesmos ônus processuais (CPC, art. 52). Vedado, tão-somente, é o recurso interposto em manifesta contrariedade à vontade do assistido."

(REsp 260083/RJ, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, julgado em 22.8.2000, DJ 25.9.2000, p. 135)

A divergência restou, portanto, configurada.

Todavia, deve prevalecer a tese do acórdão ora embargado.

À luz da doutrina, duas são as espécies de assistência, as quais se diferenciam pela natureza do interesse jurídico revelado pelo terceiro interveniente, quais sejam: assistente simples (adesiva) e assistência litisconsorcial (qualificada).

Na assistência simples, o terceiro interessado intervém no processo para auxiliar uma das partes, autor ou réu, praticando atos processuais, com o intuito de ajudá-la a conseguir uma sentença favorável, estando vinculado apenas à relação jurídica que ele mantém com o assistido.

Discorrendo sobre a natureza jurídica da assistência simples, Vicente Greco Filho, afirma que: "(...) quando o terceiro, tendo interesse jurídico na decisão da causa, ingressa em processo pendente de outras partes para auxiliar uma delas. Consiste o interesse jurídico em ter o terceiro relação jurídica dependente da relação jurídica discutida no processo" (cf. Direito Processual Civil Brasileiro, 12ª ed., Ed. Saraiva, p. 129).

É nítido o caráter secundário do assistente que não propõe nova demanda, tampouco modifica o objeto do litígio. Como precisamente definiu Hélio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tomaghi, *"a lei permite a assistência para ajudar o assistido a obter uma sentença favorável"* (cf. Comentários ao Código de Processo Civil, Ed. RT, vol. I, p. 225).

A título de reforço, há de se ter em vista a sistemática processual vigente relativa à figura da assistência, a qual prevê, em seu art. 53, que a presença do terceiro *"não obsta a que a parte principal reconheça a procedência do pedido, desista da ação ou transija sobre direitos controvertidos; casos em que, terminando o processo, cessa a intervenção do assistente"*.

Com efeito, pertence ao assistido o direito em litígio, e não ao interveniente. Vale aqui novamente tomar de empréstimo as palavras de Tomaghi, no sentido de que *"a eficácia da sentença não depende da intervenção do terceiro como assistente. Dessarte, não há por que suspender o processo principal, o que até se prestaria a manobras meramente protelatórias"* (cf. ob. cit., p. 228).

O segundo ponto a ser frisado refere-se à disposição legal expressa, pela qual o assistente *"recebe o processo no estado em que se encontra"* (cf. art. 50, parágrafo único, *in fine*, do CPC).

Quer dizer, retomando o fundamento de que o assistente não defende direito subjetivo próprio, e, portanto, dispensável a sua presença para a eficácia sentencial, *"não se conceberá que os atos já praticados quando de seu ingresso tivessem de ser repetidos: ele 'recebe o processo no estado em que se encontra' (in statu et terminis). Se estiver precluso para o assistido, precluso estará para ele"* (cf. Hélio Tomaghi, ob. cit., p. 225/226).

Na mesma linha de pensamento, preleciona Celso Agrícola Barbi, ao comentar o tema: *"A segunda parte do parágrafo dispõe que o assistente recebe o processo no estado em que este se encontra. Decorre a regra do princípio que o processo deve andar para frente, não se justificando recuo para atender a interesse de terceiro. A adoção de regra diferente levaria a verdadeiro tumulto no processo, especialmente quando este já estiver em fase adiantada"* (cf. Comentários ao Código de Processo Civil, 1ª ed., Ed. Forense, vol. 1º, tomo I, p. 295).

Nesse passo, correto o entendimento do acórdão embargado, ao não conhecer do recurso especial interposto pelo Estado do Paraná, *verbis*:

"Na hipótese dos autos, o Estado do Paraná, na condição de assistente simples, interpôs o presente recurso especial contra aresto do Tribunal de Justiça daquele Estado, pugnando pelo afastamento da responsabilidade patrimonial e pela incidência dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

juros moratórios 'após o exercício seguinte em que o precatório for incluído no orçamento' (fl. 485). No entanto, o assistido - DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DO PARANÁ (DER/PR) - não interpôs recurso contra o referido acórdão, conformando-se com o decisum proferido pelo Tribunal de Justiça estadual, às fls. 428/447." (e-STJ, fls. 616/617).

A jurisprudência majoritária também tem se posicionado no sentido de que, falta legitimidade recursal ao assistente simples, quando a parte assistida desiste ou não interpõe o recurso especial, como ocorreu no presente caso.

A propósito:

"PROCESSO CIVIL – ASSISTÊNCIA SIMPLES – AUSÊNCIA DE RECURSO ESPECIAL DA ASSISTIDA – RECURSO INTERPOSTO EXCLUSIVAMENTE PELA ASSISTENTE.

1. É nítido o caráter secundário do assistente que não propõe nova demanda tampouco modifica o objeto do litígio. O direito em litígio pertence ao assistido e não ao interveniente.

2. Não se conhece do recurso especial interposto, tão-somente, pelo assistente simples. Ausente o recurso especial da assistida.

Recurso especial não-conhecido."

(REsp 535937/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 26.9.2006, DJ 10.10.2006, p. 293)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTENTE SIMPLES. ILEGITIMIDADE RECURSAL NA AUSÊNCIA DE RECURSO DO ASSISTIDO.

1. Falece legitimidade recursal ao assistente simples quando a parte assistida desiste ou não interpõe o recurso especial. Precedente no Resp nº 266.219/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ de 03.04.2006, p. 226.

2. A assistência simples impõe regime de acessoriedade, ex vi do disposto no art. 53 do CPC, cessando a intervenção do assistente acaso o assistido não recorra. É que o assistente não pode atuar em contraste com a parte assistida (in Luiz Fux, *Intervenção de Terceiros*, Ed. Saraiva), e, in casu, o antagonismo se verifica porque a União manifestou expressamente o seu desinteresse em recorrer, enquanto o Estado do Rio de Janeiro interpõe o presente recurso especial.

3. Recurso especial não-conhecido."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(REsp 1056127/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.8.2008, DJe 16.9.2008, grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA SIMPLES. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL AO STJ PELO ASSISTIDO. IMPOSSIBILIDADE DE O ASSISTENTE FAZÊ-LO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. MEDICINA VETERINÁRIA. EXIGÊNCIA DE EXAME NACIONAL DE CERTIFICAÇÃO PROFISSIONAL.

1. A assistência simples pressupõe vínculo jurídico conexo entre o assistido e o assistente, mercê de o art. 50 do CPC assentar que, verbis: 'Pendendo uma causa entre duas ou mais pessoas, o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma delas, poderá intervir no processo para assisti-la.' Por isso que o provimento jurisdicional final repercutirá tanto na órbita jurídica de um quanto na do outro. Consectariamente, é defeso ao assistente praticar atos judiciais em contraposição ao assistido, cessando a assistência em face da desistência ou da extinção do feito. (Precedentes: REsp 266219/RJ, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 03 de abril de 2006; REsp 1056127/RJ, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJ de 16 de setembro de 2008; REsp 535937/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ de 10 de outubro de 2006).

2. **No caso em foco, o Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Pernambuco - CRMV-PE, réu na ação civil pública, não recorreu do acórdão prolatado pelo TRF da Quinta Região, sendo defeso ao pretense assistente fazê-lo porquanto lhe careça interesse recursal.**

3. *Recurso especial não-conhecido.*"

(REsp 1056127/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.8.2008, DJe 16.9.2008, grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA SIMPLES. AUSÊNCIA DE RECURSO ESPECIAL DA ASSISTIDA. RECURSO INTERPOSTO EXCLUSIVAMENTE PELA ASSISTENTE. CARÁTER SECUNDÁRIO DA ASSISTÊNCIA.

Clarifica-se a circunstância de que o direito em litígio pertence ao assistido, e não ao interveniente. Vale aqui tomar de empréstimo as palavras de Hélio Tornaghi, no sentido de que 'a eficácia da sentença não depende da intervenção do terceiro como assistente.

Dessarte, não há por que suspender o processo principal, o que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

até se prestaria a manobras meramente protelatórias' (cf. ob. cit., p. 228).

É nítido o caráter secundário do assistente, que não propõe nova demanda, tampouco modifica o objeto do litígio. Como precisamente definiu Hélio Tornaghi, 'a lei permite a assistência para ajudar o assistido a obter uma sentença favorável' (cf. Comentários ao Código de Processo Civil, Ed. RT, vol. I, p. 225).

A partir da premissa de que a ora recorrente foi admitida no processo tão-somente como assistente simples e, ainda, que a Caixa Econômica Federal não interpôs agravo de instrumento para ver apreciado o recurso especial, afigura-se impossibilitado o conhecimento do presente recurso especial interposto de forma autônoma pela assistente-recorrente.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 695965/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, julgado em 22.3.2005, DJ 27.6.2005, p. 336)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO "NEGATÓRIA" DE PATERNIDADE - RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELA REPRESENTANTE DA MENOR - ILEGITIMIDADE RECURSAL - AGRAVO IMPROVIDO."

(AgRg no Ag 1339745/MG, Rel. Min. Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 2.12.2010, DJe 3.2.2011)

O Ministro Massami Uyeda afirma no julgamento do AgRg no Ag 1339745/MG que:

"Destarte, a admissão da genitora da menor, até então apenas mera representante processual, como assistente simples de sua filha, não lhe confere legitimidade para propor o apelo nobre.

Na realidade, o assistente simples, conquanto seja parte processual não o é do litígio e a sua atuação encontra-se vinculada à atuação do assistido. Na esteira deste raciocínio, carece de legitimidade recursal o assistente simples quando a parte assistida não interpõe o recurso, como sucede na espécie.

In casu, ainda que se leve em consideração que a recorrente, M N E, foi admitida nos autos como assistente simples, o apelo nobre por ela manejado não pode ser conhecido, nos termos da fundamentação acima, à míngua da interposição de recurso especial pela menor K H E C, assistida." (Grifo meu).

Registo, por fim, que diversa é a situação da assistência qualificada ou litisconsorcial, pois nesse caso, o assistente atua com poderes equivalentes ao do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

litisconsorte, uma vez que a *questio iuris* em litígio também é do assistente, conferindo a este a legitimidade para discutí-la, individualmente ou em litisconsórcio com o assistido.

A propósito:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO A DISPOSIÇÕES DE LEI. INOCORRÊNCIA.

- Não há irregularidade na republicação da sentença, na hipótese em que o nome dos advogados dos assistentes que foram admitidos no processo não constou da primeira publicação. A certificação de trânsito em julgado da sentença, nessa hipótese, decorre de erro material e pode ser revista pelo Tribunal, do que decorre a tempestividade dos embargos infringentes interpostos no processo que deu origem à ação rescisória 'sub judice'.

- **Nas hipóteses de assistência litisconsorcial, o assistente atua, no processo, com poderes equivalentes ao do litisconsorte.** Assim, a interposição de recurso pelo assistente, no silêncio do assistido, é plenamente possível, sendo irrelevante os precedentes mais recentes desta Corte que negam tal possibilidade ao assistente simples.

Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 585.385/MT, Rel. Min. Nancy Andrigli, Terceira Turma, julgado em 3.3.2009, DJe 13.3.2009, grifou-se.)

Ensina Alexandre Freitas Câmara que:

"Na assistência qualificada, o terceiro tem, no dizer do Código de Processo Civil, relação jurídica com o adversário. Esta relação jurídica, referida no art. 54, não é outra senão a própria res in iudicium deducta. Explica-se: na assistência qualificada, o terceiro interveniente também é titular da relação jurídica deduzida no processo, embora não tenha sido parte na demanda. Sendo, porém, uma relação jurídica plúrima, não se poderia impedir que seus demais titulares ingressassem no processo, com fim de auxiliar aquele cuja vitória lhes interessa. [...] Sendo os terceiros sujeitos da própria res in iudicium deducta, serão considerados assistentes qualificados (ou litisconsorciais).

É de se notar que, a despeito da redação do art. 54 do CPC, o assistente qualificado não é litisconsorte, mas mero assistente. Não é litisconsorte, mas é tratado 'como se fosse'." (Lições de Direito Processual Civil, Vol I - 20ª Edição 2010 - Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, pp.185/186, grifou-se.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A assistência litisconsorcial assemelha-se "*à uma espécie de litisconsórcio facultativo ulterior, ou seja, o assistente litisconsorcial é todo aquele que, desde o início do processo, poderia ter sido litisconsorte facultativo-unitário da parte assistida*" (CPC Comentado por Nélson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, 9ª Edição, Editora RT, p. 235, comentários ao art. 54 do CPC).

Para Leonardo Greco, a assistência litisconsorcial é qualificada:

"[...] porque o assistente litisconsorcial não tem apenas um vínculo jurídico com o assistido, com a parte em favor da qual ela vai intervir, mas também com o adversário do assistido, liame esse que poderá ser atingido pela decisão da causa." (Instituições de Processo Civil - Introdução ao direito processual civil, Vol. I, 2009, Editora Forense, Rio de Janeiro, p.503.)

Portanto, o acórdão embargado deve ser mantido, por carecer de legitimidade recursal o ESTADO DO PARANÁ (assistente simples), uma vez o assistido - DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DO PARANÁ (DER/PR) não interpôs recurso contra o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de divergência.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.068.391 - PR (2010/0027744-7)

RELATOR : **MINISTRO HUMBERTO MARTINS**
EMBARGANTE : ESTADO DO PARANÁ
PROCURADOR : CESAR AUGUSTO BINDER E OUTRO(S)
EMBARGADO : URBASA CONSTRUTORA E URBANIZADORA S/A
ADVOGADOS : WALTER BORGES CARNEIRO E OUTRO(S)
LUCIANA MOURA LEBBOS E OUTRO(S)
INTERES. : DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO
ESTADO DO PARANÁ DER/PR

VOTO-VENCEDOR

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Senhor Presidente, senhores Ministros, peço vênica para divergir do eminente Ministro Relator, transcrevendo, antes de tudo, a exposição da causa realizada por Sua Excelência, *verbis*:

Cuida-se de embargos de divergência opostos pelo ESTADO DO PARANÁ contra acórdão da Primeira Turma, de relatoria da Ministra Denise Arruda, cuja ementa é a seguinte:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. ESTADO DO PARANÁ ADMITIDO COMO ASSISTENTE SIMPLES. RECURSO INTERPOSTO APENAS PELO ASSISTENTE. NÃO CABIMENTO. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que não se configura a legitimidade recursal do assistente simples para interpor recurso especial, quando a parte assistida desiste ou não interpõe o referido recurso. Isso, porque, nos termos dos arts. 50 e 53 do Código de Processo Civil, a assistência simples possui caráter de acessoriedade, de maneira que cessa a intervenção do assistente, caso o assistido não recorra ou desista do recurso interposto.

2. *Agravo regimental desprovido.*" (julgado em 5.11.2009. DJe 27.11.2009).

O embargante assevera que o assistente simples possui legitimidade recursal quando ausente recurso do assistido.

Eis os paradigmas colacionados:

"PROCESSO CIVIL. ASSISTENTE. RECURSOS. Seja simples, seja litisconsorcial, **o assistente pode interpor recursos**, ainda que o assistido não o faça. CIVIL. USUCAPIÃO. TERRAS PÚBLICAS. Usucapião consumado antes do advento do Código Civil. Recurso especial não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conhecido."

(REsp 205516/SP, Rel. Min. Ari Pargendler, Terceira Turma, julgado em 17.8.1999, DJ 22.11.1999, p. 158)

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTENTE SIMPLES. INTERESSE PARA RECORRER. RECURSO ESPECIAL.

1. Ao assistente é dado exercer os exatos poderes atribuídos à parte principal, sujeitando-se, assim, aos mesmos ônus processuais (CPC, art. 52). **Vedado, tão-somente, é o recurso interposto em manifesta contrariedade à vontade do assistido.**

2. Recurso Especial conhecido e provido, para cassar o Acórdão recorrido e determinar o retorno dos autos à origem, para que seja apreciado o mérito do apelo manejado pela União."

(REsp 260083/RJ, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, julgado em 22.8.2000, DJ 25.9.2000, p. 135)

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SIMPLES. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 52, CPC.

- A regra inserta no art. 52 do CPC é expressa no sentido de que o assistente simples é auxiliar da parte principal, possuindo os mesmos poderes e sujeitando-se aos mesmos ônus processuais, não podendo, todavia, praticar atos contrários à vontade do assistido.

- Segundo a melhor exegese deste preceito, **pode o assistente interpor recurso, ainda que não o faça o assistido**, desde que não haja por parte deste expressa manifestação em sentido contrário.

- Precedentes - Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 99123/PR, Rel. Min. Vicente Leal, Sexta Turma, julgado em 3.6.2002, DJ 1.7.2002, p. 410)

Afirma que *"há inequívoca divergência quanto à interpretação dos preceitos que tratam dos poderes do assistente, especificamente o art. 52 do Código de Processo Civil."* (e-STJ, fl. 628).

A embargada sustenta em sua impugnação que:

a) a divergência não pode ser admitida, uma vez que o recurso especial não foi conhecido;

b) o acórdão embargado deve ser mantido, pois a jurisprudência colacionada como paradigma não mais prevalece no âmbito do Superior Tribunal de Justiça; desse modo, a atividade do assistente simples é de auxiliar a parte principal, não sendo possível recorrer, pois os seus interesses estão subordinados aos do assistido.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento dos embargos de divergência, nos termos da seguinte ementa:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. Ação ordinária de indenização. Acórdão do Eg. Tribunal de Justiça/PR que deu parcial provimento às Apelações para reformar em parte a sentença que julgou parcialmente procedente a ação em comento. Acórdão embargado da Eg. 1ª Turma dessa Colenda Corte que negou provimento ao agravo regimental



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

interposto contra decisão monocrática que não conheceu do recurso especial do assistente para interpor recurso especial quando a parte assistida desiste ou não interpõe o referido recurso. Alegação de divergência entre o acórdão embargado e julgados proferidos por esta Colenda Corte. Não demonstração. Orientação firmada por essa Colenda Corte no sentido de que o assistente simples não possui legitimidade recursal nas hipóteses em que a parte assistida desiste ou não interpõe o recurso - caso dos autos. Precedentes jurisprudenciais. Parecer pelo não provimento dos embargos de divergência ora examinados." (e-STJ, fls. 727).

É, no essencial, o relatório.

No caso, o eminente relator é do entendimento do acórdão embargado no sentido de restringir o direito de recorrer do assistente quando inexistente proposição do assistido.

Fazendo a leitura do voto do eminente Relator, penso que ele nos traz uma visão que me parece não ser, no caso, a mais aplicável, e explico o porquê.

O precedente trazido, inclusive na decisão da Sra. Ministra Denise Arruda, invocando a Sra. Ministra Nancy, diz: "O assistente atua no processo com poderes equivalentes ao do litisconsorte, assim, a interposição do recurso no silêncio do assistido é plenamente possível."

No caso, acabou não sendo possível, porque a parte já era a vencedora, então não haveria interesse. Não vejo uma dissonância no entendimento.

Se me permitem, o próprio precedente do eminente Ministro Massami Uyeda, trazido, também não se aplica ao caso, ao que me parece, pois se tratava de recurso especial interposto pelo representante da menor, sendo a hipótese de ilegitimidade. Idem o da Sra. Ministra Isabel Gallotti, que, naquele caso, o assistente não havia ingressado nos autos; o pedido não estava deferido.

A doutrina mais moderna, que inclusive foi trazida pelo ilustre advogado em sua sustentação oral, dr. Fredie Didier Junior, defende haver legitimidade recursal do assistente simples, salvo se o assistido for contra expressamente, coisa que não aconteceu.

Com efeito, se o assistente atua obviamente na defesa do interesse do assistido, no seu silêncio, não havendo nenhuma manifestação em sentido contrário, é plenamente possível que aquele interponha o recurso e, nesse ponto, os acórdãos paradigmas, um do eminente Ministro Ari Pargendler, que foi trazido como paradigma, se ajusta perfeitamente ao caso, na minha opinião.

Pedindo vênias ao ilustre Ministro Relator, entendo, sim, possível e legítimo o recurso especial do assistente e, portanto, no caso, **dou provimento** aos embargos de divergência, para afastar o óbice de admissibilidade quanto à legitimidade do assistente, devendo a Primeira Turma desta Corte continuar no exame do apelo, conforme bem entender.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.068.391 - PR (2010/0027744-7)

VOTO-VOGAL

EXMO. SR. MINISTRO RAUL ARAÚJO: Sr. Presidente, embora me pareça que a jurisprudência da Corte tenha evoluído no sentido de não admitir o recurso do assistente, considero mais correta a interpretação mais flexível que permite, desde que não haja oposição do assistido, essa intervenção por via de recurso da parte do assistente.

Peço vênua para acompanhar a divergência.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO CORTE ESPECIAL

Número Registro: 2010/0027744-7 PROCESSO ELETRÔNICO EREsp 1.068.391 / PR

Números Origem: 200801333467 3598730 359873001 3728897

PAUTA: 16/05/2012

JULGADO: 16/05/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ARI PARGENDLER

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretária

Bela. VANIA MARIA SOARES ROCHA

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : ESTADO DO PARANÁ
PROCURADOR : CESAR AUGUSTO BINDER E OUTRO(S)
EMBARGADO : URBASA CONSTRUTORA E URBANIZADORA S/A
ADVOGADOS : WALTER BORGES CARNEIRO E OUTRO(S)
LUCIANA MOURA LEBBOS E OUTRO(S)
INTERES. : DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DO
PARANÁ DER/PR

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Contratos
Administrativos

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentou oralmente, pelo embargante, o Dr. Cesar Augusto Binder.

CERTIDÃO

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

Após o voto do Sr. Ministro Relator conhecendo dos embargos de divergência e negando-lhes provimento, e o voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura conhecendo dos embargos de divergência e dando-lhes provimento, no que foi acompanhada pelo Sr. Ministro Raul Araújo, pediu vista o Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha.

Aguardam os Srs. Ministros Nancy Andrigli, Laurita Vaz, Teori Albino Zavascki, Castro Meira, Arnaldo Esteves Lima e Massami Uyeda.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Felix Fischer, Gilson Dipp, Eliana Calmon, Francisco Falcão e João Otávio de Noronha.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Convocado o Sr. Ministro Raul Araújo para compor quórum.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.068.391 - PR (2010/0027744-7)

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA:

Embargos de divergência, da relatoria do em. Ministro Humberto Martins, interposto pelo Estado do Paraná contra o acórdão de fls. 613-619, da Primeira Turma, Ministra Denise Arruda, assim ementado:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. ESTADO DO PARANÁ ADMITIDO COMO ASSISTENTE SIMPLES. RECURSO INTERPOSTO APENAS PELO ASSISTENTE. NÃO CABIMENTO. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que não se configura a legitimidade recursal do assistente simples para interpor recurso especial, quando a parte assistida desiste ou não interpõe o referido recurso. Isso, porque, nos termos dos arts. 50 e 53 do Código de Processo Civil, a assistência simples possui caráter de acessoriedade, de maneira que cessa a intervenção do assistente, caso o assistido não recorra ou desista do recurso interposto.

2. Agravo regimental desprovido."

Alega o embargante que "a em. Ministra-Relatora, por decisão monocrática, não conheceu do recurso especial interposto pelo Estado do Paraná ao argumento de que o assistido, Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Paraná – DER/PR, não recorrera do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Paraná" (fl. 627). Essa orientação, mantida no acórdão embargado, diverge, segundo o embargante, dos seguintes julgados desta Corte no tocante, especificamente, à interpretação do art. 52 do Código de Processo Civil:

"PROCESSO CIVIL. ASSISTENTE. RECURSOS. Seja simples, seja litisconsorcial, o assistente pode interpor recursos, ainda que o assistido não o faça. CIVIL. USUCAPIÃO. TERRAS PÚBLICAS. Usucapião consumado antes do advento do Código Civil. Recurso especial não conhecido" (REsp 205.516/SP, Terceira Turma, Ministro Ari Pargendler, DJ de 22.11.1999).

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SIMPLES. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ART. 52, CPC.

– A regra inserta no art. 52 do CPC é expressa no sentido de que o **assistente simples** é auxiliar da parte principal, possuindo os mesmos poderes e sujeitando-se aos mesmos ônus processuais, não podendo, todavia, praticar atos contrários à vontade do **assistido**.

– Segundo a melhor exegese deste preceito, pode o **assistente** interpor recurso, ainda que não o faça o assistido, desde que não haja por parte deste expressa manifestação em sentido contrário.

– Precedentes.

– Recurso especial conhecido e provido" (REsp 99.123/PR, Sexta Turma, Ministro Vicente Leal, DJ de 1º.7.2002).

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTENTE SIMPLES. INTERESSE PARA RECORRER. RECURSO ESPECIAL.

1. Ao assistente é dado exercer os exatos poderes atribuídos à parte principal, sujeitando-se, assim, aos mesmos ônus processuais (CPC, art. 52). Vedado, tão-somente, é o recurso interposto em manifesta contrariedade à vontade do assistido.

2. Recurso Especial conhecido e provido, para cassar o Acórdão recorrido e determinar o retorno dos autos à origem, para que seja apreciado o mérito do apelo manejado pela União" (REsp 260.083/RJ, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ de 25.9.2000).

Sustenta que "a melhor interpretação que se faz do art. 52 do CPC é de que o assistente simples atua com os mesmos poderes da parte, não podendo, contudo, ir contra a vontade do assistido. O fato, porém, de o assistido não ter recorrido, não impede a admissibilidade do recurso do assistente. Somente se o assistido explicitamente renunciar ao direito de recorrer ou aceitar a decisão recorrida estará impedido o assistido de impugnar a decisão" (fl. 635).

O em. Ministro Aldir Passarinho Junior admitiu os embargos (fl. 686), e a embargada, Urbasa – Construtora e Urbanizadora S.A., apresentou impugnação (fls. 703-709).

Os presentes embargos foram atribuídos ao em. Ministro Humberto Martins em 21.6.2011 (fl. 716).

Opina o Dr. Wallace de Oliveira Bastos, Subprocurador-Geral da República, pelo desprovemento dos embargos de divergência (fls. 727-731).

O em. Ministro Humberto Martins, relator, negou provimento aos embargos de divergência.

Orientou-se no sentido de ser nítido o caráter secundário do assistente simples



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que não propõe nova demanda, tampouco modifica o objeto do litígio. Citou respeitável doutrina e diversos precedentes desta Corte que reconhecem a ilegitimidade recursal do assistente simples quando a parte assistida desiste ou não interpõe o recurso especial, caso destes autos. Os precedentes mencionados por S. Exa. são: REsp 535.937/SP, Segunda Turma, Ministro Humberto Martins, DJ de 10.10.2006; REsp 1.056.127/RJ, Segunda Turma, Ministro Mauro Campbell Marques, DJe de 16.9.2008; REsp 1.093.191/PE, Primeira Turma, Ministro Benedito Gonçalves, DJe de 19.11.2008; AgRg no AI 1.339.745/MG, Terceira Turma, Ministro Massami Uyeda, DJe de 3.2.2011; EDcl no AgRg no REsp 928.980/PE, Quarta Turma, Ministra Maria Isabel Gallotti, DJe de 13.6.2011; e AgRg no REsp 695.965/SP, Segunda Turma, Ministro Franciulli Netto, DJ de 27.6.2005.

Registrou que a situação dos presentes autos é diversa da assistência qualificada ou litisconsorcial.

Divergindo do em. relator, na mesma sessão, a em. Ministra Maria Thereza de Assis Moura deu provimento aos embargos de divergência.

Ressaltou que a doutrina mais moderna acolhe a legitimidade recursal do assistente simples, salvo se o assistido se manifestar, expressamente, contra o recurso do mencionado assistente, o que não ocorreu no caso em debate. Adere, então, à orientação contida nos paradigmas.

O em. Ministro Raul Araújo acompanhou a divergência para dar provimento aos embargos.

Embora pareça, segundo S. Exa., que a jurisprudência da Corte tenha evoluído no sentido de não admitir o recurso do assistente, considerou mais correta a interpretação que permite, desde que não haja oposição do assistido, a intervenção do assistente mediante recurso.

Vou acompanhar a divergência inaugurada pela em. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e prover os embargos de divergência.

Foram condenados em primeiro grau, solidariamente, o Estado do Paraná e o Departamento de Estradas de Rodagem do Paraná – DER, réus na ação indenizatória.

O Tribunal de origem, no julgamento das apelações, decidiu que "a presença do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Estado do Paraná fica admitida apenas como assistente simples" (fl. 480). Assim, deu "parcial provimento ao apelo 1 para transformar a presença do Estado do Paraná de litisconsorte passivo para assistente simples" (fl. 481).

Apenas o Estado do Paraná interpôs recurso especial, discutindo, tão somente, as questões vinculadas ao mérito da demanda indenizatória e os juros moratórios. Não se insurgiu contra a sua condição de "assistente simples", reconhecida pelo Tribunal de origem. Daí o debate, nesta Corte, a respeito da possibilidade de somente o assistente simples recorrer, quando não houver manifestação contrária do assistido a esse recurso.

Sobre a assistência, assim dispõem os artigos 52 e 53 do Código de Processo Civil:

"Art. 52. O assistente atuará como auxiliar da parte principal, exercerá os mesmos poderes e sujeitar-se-á aos mesmos ônus processuais que o assistido.

Parágrafo único. Sendo revel o assistido, o assistente será considerado seu gestor de negócios.

Art. 53. A assistência não obsta a que a parte principal reconheça a procedência do pedido, desista da ação ou transija sobre direitos controvertidos; casos em que, terminando o processo, cessa a intervenção do assistente."

Efetivamente, não há dúvida nenhuma acerca da posição que o assistente simples ocupa na demanda, cabendo-lhe auxiliar o assistido. Daí que, segundo a norma do art. 52, "exercerá os mesmos poderes", podendo, assim, recorrer das decisões prejudiciais ao assistido e ao próprio assistente.

Veja-se que, até mesmo na hipótese de o assistido permanecer silente em primeiro grau, caracterizando a revelia, não estará obrigado o assistente a, também, ficar inerte. Nesse caso, na defesa dos interesses do assistido revel e, por consequência, dos próprios interesses, agirá como gestor de negócios.

O art. 53, portanto, acima reproduzido, na minha compreensão, é que dá o verdadeiro tom quanto aos limites de atuação do assistente no processo. Em *numerus clausus*, deixa evidente o Código de Processo Civil que não poderá o assistente simples opor-se, inclusive mediante recurso, às manifestações expressas do assistido no sentido de reconhecer a procedência do pedido, de desistir da ação e de transigir sobre os direitos controvertidos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No caso em debate, a mera omissão de o assistido, DER, interpor recurso especial não impede que o assistente, na forma do art. 52, *caput*, recorra. Isso porque a referida inércia não implica, necessariamente, reconhecer o pedido ou transigir.

Ora, se o assistente simples pode agir processualmente até mesmo quando caracterizada a revelia, que igualmente tem a natureza de omissão, nenhum óbice haverá para que interponha recurso, salvo manifestação contrária – expressa – por parte do assistido, fato que não ocorreu nestes autos.

Apenas para ilustrar, veja-se que, sucumbindo em primeiro e em segundo graus, a eventual manifestação por parte do assistido (réu) de vedar a interposição de qualquer recurso revelaria flagrante reconhecimento do pedido ao menos na parte em que já decaiu. Estaria presente, nesse caso, uma das hipóteses previstas no art. 53 reproduzido acima.

Ante o exposto, acompanho a em. Ministra Maria Thereza de Assis Moura para prover os embargos de divergência e, consequentemente, determinar que a Primeira Turma prossiga no exame do recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO CORTE ESPECIAL

Número Registro: 2010/0027744-7 PROCESSO ELETRÔNICO EREsp 1.068.391 / PR

Números Origem: 200801333467 3598730 359873001 3728897

PAUTA: 16/05/2012

JULGADO: 20/06/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HAROLDO FERRAZ DA NOBREGA

Secretária

Bela. VANIA MARIA SOARES ROCHA

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : ESTADO DO PARANÁ
PROCURADOR : CESAR AUGUSTO BINDER E OUTRO(S)
EMBARGADO : URBASA CONSTRUTORA E URBANIZADORA S/A
ADVOGADOS : WALTER BORGES CARNEIRO E OUTRO(S)
LUCIANA MOURA LEBBOS E OUTRO(S)
INTERES. : DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DO
PARANÁ DER/PR

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Contratos
Administrativos

CERTIDÃO

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

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha, conhecendo e dando provimento aos embargos de divergência, pediu vista o Sr. Ministro Teori Albino Zavascki.

Aguardam os Srs. Ministros Nancy Andrichi, Laurita Vaz, Castro Meira, Arnaldo Esteves Lima e Massami Uyeda.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Felix Fischer e Gilson Dipp.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Ari Pargendler, Eliana Calmon, Francisco Falcão, Nancy Andrichi, João Otávio de Noronha e Raul Araújo.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.068.391 - PR (2010/0027744-7)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ASSISTÊNCIA SIMPLES. AUSÊNCIA DE RECURSO DA PARTE ASSISTIDA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO APENAS PELO ASSISTENTE. POSSIBILIDADE, DESDE QUE EM CONSONÂNCIA COM A VONTADE DO ASSISTIDO.

1. O assistente simples atua no processo como auxiliar da parte principal e, nessa condição, tem poderes e sujeita-se a ônus semelhantes ao do assistido, sendo-lhe assegurada, por isso, a faculdade de recorrer, independentemente da interposição ou não de outro recurso.
2. A atuação do assistente, todavia, deve ser compatível com o interesse do assistido, inclusive, se for o caso, o de por termo ao processo. Assim, havendo manifestação do assistido no sentido de renunciar ao direito de recorrer, será incompatível com essa renúncia o recurso do assistente, que, portanto, não pode ser conhecido. Da mesma forma, desistindo o assistido do recurso próprio, a consequência natural e necessária será o não-conhecimento de eventual recurso do assistente. Finalmente, se o único recurso é o do próprio assistente, cumpre assegurar ao assistido a faculdade de requerer o seu não-conhecimento.
3. No caso, não há qualquer manifestação do assistido de renúncia ao direito de recorrer ou de desistência de recurso próprio, razão pela qual não se verifica empecilho ao conhecimento do recurso autônomo interposto pelo assistente
4. Embargos de divergência providos, acompanhando a divergência.

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI:

1. Trata-se de embargos de divergência opostos em face de acórdão da 1ª Turma, segundo o qual "não se configura a legitimidade recursal do assistente simples para interpor recurso especial, quando a parte assistida desiste ou não interpõe o referido recurso. Isso, porque, nos termos dos arts. 50 e 53 do Código de Processo Civil, a assistência simples possui caráter de acessoriedade, de maneira que cessa a intervenção do assistente, caso o assistido não recorra ou desista do recurso interposto" (fl. 619). Sustenta o embargante, essencialmente, que o acórdão recorrido dissentiu da orientação firmada pela 2ª e 3ª Seções no sentido de que o assistente simples possui legitimidade recursal mesmo se o assistido não interpõe recurso. Em parecer (fls. 727-731), o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento dos embargos de divergência. O relator, Min. Humberto Martins, negou provimento aos embargos. Divergiram a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, o Ministro Raul Araújo e, em voto-vista, o Ministro César Asfor Rocha. Pedi vista.

2. Acompanho a divergência. Pode-se considerar francamente predominante na doutrina e na jurisprudência o entendimento segundo o qual "a atividade do assistente é de auxiliar da parte principal, tendo os mesmos poderes e sujeitando-se aos mesmos ônus. Sua condição de auxiliar lhe permite apresentar provas, impugnar atos da parte contrária, recorrer, promover o andamento do processo, etc" (BARBI, Celso Agrícola. *Comentários ao Código de Processo Civil - volume I: arts. 1º a 153*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1986, p. 296). Essa orientação,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que já vinha do regime processual anterior (v.g.: COSTA, Alfredo de Araújo Lopes da. *Direito Processual Civil Brasileiro - Volume I*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1959, p. 422), é chancelada à luz do atual Código de Processo, notadamente em face do que dispõem os seus artigos 52 e 53, não só por doutrinadores autorizados (v.g.: CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 18ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009; BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil: Procedimento Comum: Ordinário e Sumário*, 2 - Tomo I. 2ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009; e SILVA, Ovídio Batista da. *Comentários ao Código de Processo Civil - volume 1 - Do Processo de Conhecimento: arts. 1º a 100*. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005; DIDIER JR., Fredie. *Curso de Direito Processual Civil - Introdução ao Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. 13ª ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2011), como por representativa corrente da jurisprudência do STJ (v.g.: REsp 99.123/PR, 6ª T, Min. Vicente Leal, DJ de 01/07/2002; REsp 146.482/PR, 5ª T., Min. Felix Fischer, DJ de 31/05/1999; REsp 298.439/RS, 5ª T., Min. Gilson Dipp, DJ de 10/06/2002; REsp 260.083/RJ, 5ª T., Min. Edson Vidigal, DJ de 25/09/2000; e REsp 205.516/SP, 3ª T., Min. Ari Pargendler, DJ de 22/11/1999).

É certo, todavia, que a atuação do assistente não é inteiramente livre. Ela encontra como limite natural os interesses do assistido, que, afinal, é o titular do direito material afirmado da demanda, bem como da ação e do processo em que é deduzida. Na sua condição de auxiliar, cumpre ao assistente atuar em harmonia com o assistido, razão pela qual não lhe está assegurada a faculdade de praticar atos processuais incompatíveis com os interesses que o assistido defende no processo. É insuperável, no particular, a orientação traçada por Lopes da Costa a respeito dos limites da atuação do assistente:

O assistente pode intervir, quer a parte principal esteja em juízo, quer seja revel. No primeiro caso, porém, sua atividade encontra limites. Não lhe é lícito praticar ato algum relativo ao direito material ajuizado, que não é seu, mas do assistido. Não pode renunciar, submeter-se ao pedido, transigir, e assim por diante. Também quanto aos atos puramente processuais, não lhe é permitido praticar algum em contrário a outro praticado pela parte assistida. A contradição entre os dois atos deve ser positiva. É necessário a existência de um ato expresso do assistido. Assim, o assistente não pode recusar um perito aceito pela parte; pedir o depoimento de uma testemunha que a parte dispensou; recorrer, se a parte desistiu do recurso. A falta da interposição do recurso pela parte não obsta o recurso do assistente. Na dúvida, deve-se admitir o ato do assistente. (*in* *Direito Processual Civil Brasileiro - Volume I*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1959, fl. 422)

No que se refere especificamente à interposição de recursos, pode-se concluir, em suma, que ao assistente é facultado recorrer, mesmo quando o assistido não interponha recurso próprio. Todavia, pode ocorrer que o assistido tenha interesse em encerrar o litígio (por exemplo, para viabilizar uma transação extrajudicial ou, como tem ocorrido frequentemente, para atender a condição legal para obtenção de parcelamento tributário). Não cabe, nessas circunstâncias, qualquer ato do assistente que desatenda a interesse dessa natureza, que esteja manifestado no processo. Assim, havendo, por parte do assistido, ato de renúncia ao direito de recorrer, será incompatível com essa manifestação o recurso do assistente, que, portanto, não pode ser conhecido. Da mesma forma, desistindo o assistido do recurso próprio, a consequência necessária será o não-conhecimento de eventual recurso do assistente. Finalmente, se o único recurso é o do próprio assistente, não se pode negar ao assistido a faculdade de, mesmo assim, pôr fim ao processo, ficando-lhe assegurada, também nessa circunstância, a faculdade de promover e ver atendido pedido para o não-conhecimento do recurso do assistente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. No caso concreto, não há qualquer manifestação do assistido de renúncia ao direito de recorrer ou de desistência de recurso próprio, razão pela qual não se verifica empecilho ao conhecimento do recurso autônomo interposto pelo assistente.
4. Com essas considerações, acompanho a divergência para dar provimento aos embargos de divergência. É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.068.391 - PR (2010/0027744-7)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Senhor Presidente, com a devida vênia, acompanho a divergência, no sentido de ter o assistente legitimidade recursal, em face da situação concreta do caso em exame.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.068.391 - PR (2010/0027744-7)

RELATOR : **MINISTRO HUMBERTO MARTINS**
EMBARGANTE : ESTADO DO PARANÁ
PROCURADOR : CESAR AUGUSTO BINDER E OUTRO(S)
EMBARGADO : URBASA CONSTRUTORA E URBANIZADORA S/A
ADVOGADOS : WALTER BORGES CARNEIRO E OUTRO(S)
LUCIANA MOURA LEBBOS E OUTRO(S)
INTERES. : DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DO
PARANÁ DER/PR

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA (Relator): Sr. Presidente, entendo que tem razão a parte divergente, porque, no caso, a parte assistida não se manifestou em sentido contrário. Somente nessa hipótese é que haveria o óbice para o recurso do assistente. No caso, não houve, então, prevalece a possibilidade de recorrer.

Ante o exposto, **conheço dos embargos de divergência e dou-lhes provimento.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.068.391 - PR (2010/0027744-7)

VOTO VENCIDO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA:

Sr. Presidente, vou acompanhar o voto do eminente Ministro Relator. Com todo o respeito, acredito ser incoerente o assistente simples poder recorrer se o assistido não o fez. O assistente, de acordo com o Código, é um auxiliar do assistido. Este não recorre, deixa transitar em julgado e, agora, vem o assistente, recorrer e é admitido o seu recurso.

Pela lógica, com a devida vênia, é uma forma, inclusive, que o Judiciário adota para ampliar ainda mais a quantidade já excessiva de recursos que temos. Vai admitir que um assistente simples, depois de transitar em julgado para o assistido, recorra.

Peço vênia para acompanhar o voto do eminente Ministro Relator, que é mais coerente com o próprio instituto da assistência.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO CORTE ESPECIAL

Número Registro: 2010/0027744-7 PROCESSO ELETRÔNICO EREsp 1.068.391 / PR

Números Origem: 200801333467 3598730 359873001 3728897

PAUTA: 15/08/2012

JULGADO: 29/08/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Relatora para Acórdão

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ARI PARGENDLER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HAROLDO FERRAZ DA NOBREGA**

Secretária

Bela. **VANIA MARIA SOARES ROCHA**

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : ESTADO DO PARANÁ
PROCURADOR : CESAR AUGUSTO BINDER E OUTRO(S)
EMBARGADO : URBASA CONSTRUTORA E URBANIZADORA S/A
ADVOGADOS : WALTER BORGES CARNEIRO E OUTRO(S)
LUCIANA MOURA LEBBOS E OUTRO(S)
INTERES. : DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DO
PARANÁ DER/PR

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Contratos
Administrativos

CERTIDÃO

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

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Teori Albino Zavascki conhecendo dos embargos de divergência e dando-lhes provimento, os votos da Sra. Ministra Laurita Vaz e dos Srs. Ministros Castro Meira e Massami Uyeda, no mesmo sentido, e o voto do Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima acompanhando o voto do Sr. Ministro Relator, a Corte Especial, por maioria, conheceu dos embargos de divergência e deu-lhes provimento. Vencidos os Srs. Ministros Relator e Arnaldo Esteves Lima.

Lavrará o acórdão a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Votaram com a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura os Srs. Ministros Raul Araújo, Cesar Asfor Rocha, Laurita Vaz, Teori Albino Zavascki, Castro Meira e Massami Uyeda.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Felix Fischer e Gilson Dipp.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Eliana Calmon, Francisco Falcão, Nancy Andrichi e João Otávio de Noronha.