



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 893.996 - MG (2016/0082531-8)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : MARCELO ANDRÉ MARQUES
ADVOGADOS : ELDER ROGÉRIO CARDOSO - MG076326
MESSIAS ALVES GRILO - MG086257
AGRAVADO : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADOR : RICARDO ADRIANO MASSARA BRASILEIRO E OUTRO(S) -
MG070797

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 128, 460 E 535 DO CPC/73. INEXISTÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANO MORAL. TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. APRESENTAÇÃO INTEMPESTIVA DE CONTESTAÇÃO DO ORA RECORRENTE, PELA DEFENSORIA PÚBLICA. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS, CONCLUIU PELA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DO DEVER DE INDENIZAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO, NOS TERMOS LEGAIS E REGIMENTAIS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 29/06/2016, contra decisão monocrática, publicada em 22/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão que inadmitira o Recurso Especial, publicada na vigência do CPC/73.

II. Trata-se, na origem, de ação ordinária proposta pelo ora agravante, contra o Estado de Minas Gerais, alegando, em síntese, que buscou os serviços da Defensoria Pública, na Comarca de Passos/MG, para se defender em dois processos que lhe foram movidos – um cautelar preparatório e o respectivo processo principal –, sendo que, em ambos, sua defesa foi intempestiva, restando condenado, em razão da revelia, pelo que busca a responsabilização civil do Estado.

III. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 128, 460 e 535 do CPC/73, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

IV. Embora a jurisprudência desta Corte admita a responsabilização civil, com fundamento na denominada teoria da perda de uma chance, no presente caso, o Tribunal de origem, com fundamento no contexto fático-probatório dos autos, embora reconhecendo que a defesa do ora recorrente fora apresentada intempestivamente, pela Defensoria Pública Estadual, em anteriores ações cautelar e principal, nas quais restara vencido, afastou a pretendida indenização pela perda de uma chance, porquanto a sentença – que condenou o ora agravante, em ação em que fora patrocinado pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Defensoria Pública Estadual – teria sido devidamente fundamentada e não se teria baseado, apenas, na presunção de veracidade dos fatos para a condenação do autor, pautando-se em perícia, realizada no processo cautelar, bem como nas demais provas acostadas aos autos. Nesse contexto, concluiu que "não é possível dizer que, realmente, a negligência da Defensoria Pública ao apresentar de forma intempestiva a contestação do autor, foi capaz de extirpar as chances do apelante de produzir provas e lograr êxito no processo". O Tribunal de origem concluiu, também, pela não configuração da indenização por dano moral, argumentando que "o fato narrado na inicial não se mostrou apto a causar dano moral ao apelante. Não se verifica, da situação narrada, qualquer humilhação ou angústia causada no recorrente. O simples fato de haver sido decretada a revelia do apelante pela apresentação de contestação de forma intempestiva não é capaz de gerar dano moral".

V. Nesse contexto, alterar o entendimento do acórdão recorrido, a fim de reconhecer a existência dos requisitos ensejadores do dever de indenizar, ensejaria o reexame da matéria fático-probatória dos autos, providência vedada, em sede de Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte. Nesse sentido: STJ, REsp 1.354.100/TO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014.

VI. No que tange à interposição fundamentada na alínea **c** do permissivo constitucional – além da não demonstração e comprovação da divergência jurisprudencial, nos termos dos arts. 255 do RISTJ e 541, parágrafo único, do CPC/73, então vigente –, "o STJ tem jurisprudência pacífica no sentido de que não é possível o conhecimento do recurso especial interposto pela divergência jurisprudencial, na hipótese em que o dissídio é apoiado em fatos e não na interpretação da lei federal. Isso porque a Súmula 7 do STJ também se aplica aos recursos especiais interpostos pela alínea **c** do permissivo constitucional" (STJ, AgInt no AREsp 858.894/SP, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 10/08/2016).

VII. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 04 de outubro de 2016(Data do Julgamento)

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 893.996 - MG (2016/0082531-8)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo interno, interposto por MARCELO ANDRÉ MARQUES, em 27/05/2016, contra decisão de minha lavra, publicada em 05/05/2016, assim fundamentada, **in verbis**:

"Trata-se de Agravo em Recurso Especial, interposto por MARCELO ANDRÉ MARQUES, em 15/07/2015, em face de decisão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que não admitiu o Recurso Especial, manejado contra acórdão assim ementado:

"EMENTA: APELAÇÃO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - NEGLIGÊNCIA - DEFENSORIA PÚBLICA - REVELIA - REPARAÇÃO POR PERDA DE UMA CHANCE - IMPOSSIBILIDADE - DANO MORAL - NÃO CONFIGURADO - NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

Para configuração do direito à indenização pela perda de uma chance é necessário que seja muito provável a conquista da vantagem esperada devendo haver uma proximidade entre o fato danoso e o momento no qual seria aproveitada a chance.

A revelia acarreta presunção relativa de veracidade dos fatos alegados e a sentença não se baseou, apenas, na referida presunção, pautando-se pelo resultado da perícia realizada" (fl. 771e).

Opostos Embargos de Declaração, restaram rejeitados (fls. 790/794e).

Nas razões do Recurso Especial, interposto com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, a parte recorrente sustenta ofensa aos arts. 535, I, 128 e 460 do CPC/73. Para tanto, alega que "o acórdão incide em omissão e obscuridade pois não é só a perda a chance a ser considerada, mas também e principalmente a ocorrência de negligência como deflagrador do abuso de direito em desfavor do Recorrente, pois a negativa de prestação jurisdicional constitui-se na omissão da análise do seu pedido sob o âmbito puramente da negligência no exercício do mandato (art. 667 do Código Civil), pela negligência na atuação do advogado (art. 32 do Estatuto da OAB), e pelo inegável defeito na prestação de serviços (art. 22 do Código de Defesa do Consumidor)" (fl. 801e).

No mérito, aponta ofensa aos arts. 186 e 927 do Código Civil,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

defendendo, em síntese, que, "embora o acórdão não tenha analisado os fundamentos do Recorrente é evidente a negligência no exercício do mandato (art. 667 do Código Civil), pela negligência na atuação do advogado (art. 32 do Estatuto da OAB), e pelo inegável defeito na prestação de serviços (art. 22 do Código de Defesa do Consumidor)" (fl. 803e).

Aduz, ainda, ofensa ao art. 333, I, do CPC/73, defendendo que "o dano moral decorre automaticamente da violação ao direito, da conduta negligente, é o chamado dano *in re ipsa*" (fl. 805e).

Contrarrrazões fls. 811/818e.

O Recurso Especial foi inadmitido, pelo Tribunal de origem (fls. 831/835e), o que ensejou a interposição do presente Agravo em Recurso Especial.

Sem razão a parte agravante.

Segundo consta da sentença, "MARCELO ANDRÉ MARQUES, qualificado nos autos, ajuizou a presente Ação Ordinária contra o ESTADO DE MINAS GERAIS, igualmente qualificado, alegando, em suma, que buscou os serviços da Defensoria Pública, nesta comarca de Passos, para se defender em dois processos que lhe foram movidos - um cautelar e o respectivo processo principal que lhe seguiu, sendo que em ambos sua defesa foi intempestiva, restando então condenado em razão da revelia" (fl. 729e).

A sentença, que julgou improcedente o pedido, foi mantida pelo Tribunal a quo, nos seguintes termos:

"A princípio, os atos jurisdicionais típicos, diante de suas peculiaridades, são incapazes de gerar a responsabilidade estatal, pois, segundo o ensinamento de José dos Santos Carvalho Filho, em sua obra, Manual de Direito Administrativo, são protegidos por dois princípios básicos: o primeiro é o da soberania do Estado, refletido no próprio ato, e o segundo é o princípio da recorribilidade dos atos jurisdicionais, sendo que, ausente a interposição de recurso próprio, a inércia da parte a impede de pleitear qualquer indenização. Lado outro, se o ato foi confirmado pelas instâncias superiores, é porque era dotado de legitimidade, sendo inviável a produção de danos à parte. Assim, cogita-se, excepcionalmente, a possibilidade de indenização por ato tipicamente jurisdicional somente se verificada a conduta dolosa ou culposa do juiz. Essa mesma linha de raciocínio deve ser aplicada no que tange aos atos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

praticados pelos membros do Ministério Público e, no caso, da Defensoria Pública quando atuam perante o Poder Judiciário.

Dito isso, depreende-se que, em relação ao Estado de Minas Gerais, o que se discute é a suposta negligência - ausência de cautela - do membro da Defensoria Pública que teria apresentado defesa de forma intempestiva, causando a revelia do apelante em processo no qual era réu e supostamente ocasionando-lhe a perda de uma chance de ter seus interesses defendidos e produzir provas que entendia necessárias, o que deveria, em tese, ser reparado.

Compulsando os autos, extrai-se que, efetivamente, a apresentação da contestação foi intempestiva tanto no processo cautelar de produção antecipada de prova (processo n.º 0479.03.049748-7), quanto na ação principal (processo n.º 0479.04.083524-7) - f. 32-33 e 47.

Diante da apresentação intempestiva da contestação em ambos os processos, o apelante entende ser devida indenização por danos morais e materiais pela perda de uma chance.

(...)

Para que se caracterize a perda de uma chance, portanto, é necessária, justamente, a constatação de lesão a justas expectativas criadas, não se cogitando em ganho efetivamente perdido, seara esta do lucro cessante.

(...)

Assim, para configuração do direito à indenização pela perda de uma chance, é necessário que seja muito provável que se a chance não tivesse sido perdida a vantagem esperada teria sido conquistada, devendo haver uma proximidade entre o fato danoso e o momento no qual seria aproveitada a chance perdida.

No presente caso não restou apurado qualquer destas circunstâncias.

Primeiramente, não era certo que o apelante obtivesse vitória processual caso a contestação fosse apresentada em momento oportuno.

A vantagem que o apelante afirma que poderia obter é hipotética, não se podendo falar em uma real probabilidade. Como dito, não era nem mesmo certo que ele obtinha a vitória no processo, de forma a não ser condenado ao pagamento de indenização por danos morais e materiais aos, então, autores



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

José Adoniro Lemos Neto e Sílvia Helena Lemos Teixeira (f. 48).

Quanto ao processo cautelar de produção antecipada de provas, a apresentação intempestiva da contestação não causou nenhum prejuízo ao apelante, sendo que, inclusive, o mesmo não foi condenado ao pagamento de honorários, justamente por não apresentar resistência ao pedido inicial.

Ademais, a produção de prova se referiu à prova técnica (f. 32-33), sendo dispensada a oitiva de testemunhas. Assim, além de não restar configurada a perda da chance, inexistente o prejuízo, não há que se falar em obrigação de indenizar.

Em relação à ação principal (processo n.º 0479.04.083524-7), tratou-se de ação ordinária de indenização em face do apelante na qual se alegou que o apelante, quando estava construindo um imóvel vizinho ao dos, então, autores, realizou obras em tempo de intensas chuvas, abrindo valetas em parede de divisa, o que teria causado infiltração e trincas na casa destes. Vale ressaltar que a revelia acarreta presunção relativa de veracidade dos fatos alegados e a sentença de ff. 48/53 foi devidamente fundamentada no sentido de que não se baseou, apenas, na referida presunção para condenação do apelante. Verifica-se que o juízo pautou-se na perícia realizada para apuração e constatação dos danos causados, bem como nas fotografias acostadas aos autos (ff. 49/50).

Observa-se, inclusive, que apesar da revelia, a sentença tece considerações sobre o fato alegado pelo apelante em sua contestação de que o perito judicial teria sido o mesmo engenheiro que construiu a casa dos, então, autores, o que foi rechaçado pelo juízo.

E o deslinde do caso dependia de realização de perícia para apuração e quantificação dos danos causados na casa dos requerentes, não havendo necessidade de produção de prova testemunhal.

Não é possível dizer que, realmente, a negligência da Defensoria Pública ao apresentar de forma intempestiva a contestação do autor, foi capaz de extirpar as chances do apelante de produzir provas e lograr êxito no processo, o que impede o acolhimento da pretensão em análise.

Nesse sentido:

(...)

No que concerne aos danos morais, tenho que também não assiste razão ao apelante.

(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, para que se possa falar em dano moral é preciso que a pessoa seja atingida em sua honra, sua reputação, sua personalidade, seu sentimento de dignidade, passe por dor, humilhação, constrangimentos, tenha os seus sentimentos violados.

Os aborrecimentos e chateações do dia-a-dia não podem ensejar indenização por danos morais, visto que fazem parte da vida cotidiana e não trazem maiores consequências ao indivíduo. Caso se considere que qualquer aborrecimento ou desentendimento enseja dano moral, haveria uma banalização desse instituto e a vida em sociedade se tornaria inviável.

Desta forma, **tenho que o fato narrado na inicial não se mostrou apto a causar dano moral ao apelante. Não se verifica, da situação narrada, qualquer humilhação ou angústia causada no recorrente.**

O simples fato de haver sido decretada a revelia do apelante pela apresentação de contestação de forma intempestiva não é capaz de gerar dano moral.

O que o recorrente pode ter sofrido é um aborrecimento, um contratempo não passível de ser indenizado.

Deve-se salientar que mesmo que o recorrido tenha agido de forma negligente, através da Defensoria Pública, ele não pode ser condenado ao pagamento da indenização tendo em vista a ausência de dano moral.

Destaque-se que o apelante sequer citou qual seria a informação que alega ser falsa e que a Defensoria, supostamente, teria suscitado nos autos, prejudicando, em tese, o recorrente. Tampouco produziu qualquer prova nesse sentido, sendo que o ônus da prova quanto ao fato alegado era do apelante, a teor do disposto no art. 333, I, do CPC.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO** para manter inalterada a sentença recorrida" (fls. 772/779e).

Quanto à alegada negativa de prestação jurisdicional, observa-se que o decisum, com a devida motivação, entendeu, de acordo com as provas dos autos, estarem ausentes os requisitos autorizadores da responsabilidade civil do Estado, afastando a pretendida indenização por danos morais e materiais, não deixando de se manifestar sobre a matéria cujo conhecimento lhe competia, permitindo, por conseguinte, a exata compreensão e resolução da controvérsia, não havendo falar em descumprimento ao art. 535, 128 e 460 do CPC/73.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vale ressaltar, ainda, que **não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional**. Nesse sentido: STJ, REsp 801.101/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/04/2008.

Ademais, **não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado**. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011.

No mais, registre-se que **"a jurisprudência desta Corte admite a responsabilidade civil e o consequente dever de reparação de possíveis prejuízos com fundamento na denominada teoria da perda de uma chance, "desde que séria e real a possibilidade de êxito, o que afasta qualquer reparação no caso de uma simples esperança subjetiva ou mera expectativa aleatória"** (STJ, REsp 614.266/MG, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJe de 02/08/2013). No mesmo sentido: STJ, REsp 1.354.100/TO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014; STJ, REsp 1.308.719/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 01/07/2013).

Todavia, no presente caso, verifica-se que o Tribunal de origem, com fundamento no contexto fático-probatório dos autos, afastou a pretendida condenação por danos morais e materiais, pela perda de uma chance, concluindo que "não era certo que o apelante obtivesse vitória processual caso a contestação fosse apresentada em momento oportuno" e que "não é possível dizer que, realmente, a negligência da Defensoria Pública ao apresentar de forma intempestiva a contestação do autor, foi capaz de extirpar as chances do apelante de produzir provas e lograr êxito no processo". Ainda segundo o acórdão recorrido, "o apelante sequer citou qual seria a informação que alega ser falsa e que a Defensoria, supostamente, teria suscitado nos autos, prejudicando, em tese, o recorrente. Tampouco produziu qualquer prova nesse sentido, sendo que o ônus da prova quanto ao fato alegado era do apelante, a teor do disposto no art. 333, I, do CPC".

Assim, inobstante tenha reconhecido que a Defensoria Pública apresentou a defesa de forma intempestiva, ensejando a decretação de revelia, entendeu que "o simples fato de haver sido decretada a revelia do apelante pela apresentação de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contestação de forma intempestiva não é capaz de gerar dano moral" (fl. 778e), concluindo que, "mesmo que o recorrido tenha agido de forma negligente, através da Defensoria Pública, ele não pode ser condenado ao pagamento da indenização tendo em vista a ausência de dano moral" (fl. 778e).

Nesse contexto, acolher as alegações deduzidas no Recurso Especial, ensejaria, inevitavelmente, a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, tendo em vista o óbice previsto na Súmula 7/STJ, que assim dispõe: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. PREMISSAS FÁTICAS NÃO DELINEADAS NA INSTÂNCIA DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Em princípio, descabe ao STJ revisar valores de sucumbência fixados nas instâncias ordinárias, pois eles são arbitrados em consideração àquilo que se desenvolveu no processo e por intermédio de juízos de equidade, circunstâncias que não podem ser reavaliadas nesta Corte, nos termos da Súmula 7/STJ.

2. Em situações excepcionalíssimas, o STJ afasta o rigor da Súmula 7 para exercer juízo de valor sobre o quantum fixado a título de honorários advocatícios, com vistas a decidir se são eles irrisórios ou exorbitantes.

3. Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça não pode, em recurso especial, refazer o juízo de equidade de que trata o art. 20, § 4º, do CPC, levando em conta as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo legal, sem que o acórdão recorrido deixe delineada a especificidade de cada caso, porque isso, necessariamente, demanda o reexame do contexto fático-probatório, o que é vedado a esta Corte, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso especial não conhecido.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PREJUÍZOS DECORRENTES DE DESAPROPRIAÇÃO. TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. REVISÃO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. A jurisprudência desta Corte admite a responsabilidade civil e o consequente dever de reparação de possíveis prejuízos com fundamento na denominada teoria da perda de uma chance, "desde que séria e real a possibilidade de êxito, o que afasta qualquer reparação no caso de uma simples esperança subjetiva ou mera expectativa aleatória" (REsp 614.266/MG, DJe de 2/8/2013).
2. Impossível rever a premissa fática fixada pelas instâncias ordinárias por demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, a atrair o óbice da Súmula 7/STJ.
3. Agravo em recurso especial não provido" (STJ, REsp 1354100/TO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014).

Por fim, assinale-se, também, o não conhecimento do Recurso Especial com base no dissídio jurisprudencial, pois as mesmas razões que inviabilizaram o conhecimento do apelo, pela alínea a, servem de justificativa quanto à alínea c do permissivo constitucional. Ademais, deve-se ressaltar que a caracterização da divergência, nos termos do art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RISTJ, exige a demonstração de similitude fática, entre o aresto impugnado e os acórdãos paradigmas, apresentando estes soluções jurídicas diversas, o que não ocorreu no presente caso.

Em face do exposto, com fundamento no art. 253, II, b, do RISTJ, **conheço do Agravo, para negar provimento ao Recurso Especial**" (fls. 844/851e).

Inconformada, a parte agravante alega que:

"A decisão agravada considerou que a decisão contrária ao interesse da parte não pode ser confundida com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional, bem como apesar de tecer considerações do julgado, considera que deverá revolver o contexto fático-probatório dos autos.

Data venia, não é isso que exsurge dos autos.

Primeiro, porque a ausência de análise dos fundamentos expostos pela parte viola sim o preceito constitucional do contraditório, que deve ser substancial e efetivo.

Segundo, porque não há qualquer necessidade de revisitar os fatos ou as provas e a própria decisão agravada já indicia isso:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

Estes destaques acima em vermelho e grifados por nós demonstram claramente que os fatos estão bem estabelecidos e que são suficientes a denotar a violação aos preceitos da legislação federal.

Isso porque fez parte do pedido autoral – e isso não foi considerado em momento algum, violando o contraditório! - que não é só a perda a chance a ser considerada, mas também e principalmente a ocorrência de negligencia como deflagrador do abuso de direito em desfavor do ora Agravante, pois a negativa de prestação jurisdicional constitui-se na omissão da análise do seu pedido sob o âmbito puramente da negligencia no exercício do mandato (art. 667 do Código Civil), pela negligencia na atuação do advogado (art. 32 do Estatuto da OAB), e pelo inegável defeito na prestação de serviços (art. 22 do Código de Defesa do Consumidor).

Ademais, a negligencia foi reconhecida pelo acórdão a quo e ainda assim não foi levada em consideração para efeito de deflagração do dano moral.

Da mesma forma a divergência jurisprudencial restou demonstrada pela similitude fática demonstrada, e ainda que assim não entendam Vossa Excelências a violação à legislação federal é suficiente para ensejar o provimento do recurso especial" (fls. 858/860e).

Por fim, "requer o provimento deste agravo regimental para reformar e reconsiderar a decisão que conheceu do agravo e negou provimento ao recurso especial, em face da demonstração da sua incorreção por estar patente a violação aos dispositivos apontados, especialmente por violar o princípio do contraditório efetivo e substancial, pois os argumentos apresentados pelo Agravante não foram apreciados pelo acórdão recorrido, além do que a negligência foi reconhecida e ainda assim não foi apreciada como deflagrador do dano moral que decorre justamente deste abuso de direito" (fl. 860e).

Intimada (fl. 861e), a parte agravada deixou transcorrer **in albis** o prazo para manifestação (fl. 865e).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 893.996 - MG (2016/0082531-8)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): Não assiste razão ao agravante.

Segundo consta da sentença, Marcelo André Marques, ora agravante, ajuizou a presente ação ordinária contra o Estado de Minas Gerais, alegando, em síntese, "que buscou os serviços da Defensoria Pública, nesta comarca de Passos, para se defender em dois processos que lhe foram movidos - um cautelar e o respectivo processo principal que lhe seguiu, sendo que em ambos sua defesa foi intempestiva, restando então condenado em razão da revelia" (fl. 729e).

A sentença, que julgou improcedente o pedido, foi mantida, pelo Tribunal **a quo**, nos seguintes termos:

"A princípio, os atos jurisdicionais típicos, diante de suas peculiaridades, são incapazes de gerar a responsabilidade estatal, pois, segundo o ensinamento de José dos Santos Carvalho Filho, em sua obra, Manual de Direito Administrativo, são protegidos por dois princípios básicos: o primeiro é o da soberania do Estado, refletido no próprio ato, e o segundo é o princípio da recorribilidade dos atos jurisdicionais, sendo que, ausente a interposição de recurso próprio, a inércia da parte a impede de pleitear qualquer indenização. Lado outro, se o ato foi confirmado pelas instâncias superiores, é porque era dotado de legitimidade, sendo inviável a produção de danos à parte. Assim, cogita-se, excepcionalmente, a possibilidade de indenização por ato tipicamente jurisdicional somente se verificada a conduta dolosa ou culposa do juiz. Essa mesma linha de raciocínio deve ser aplicada no que tange aos atos praticados pelos membros do Ministério Público e, no caso, da Defensoria Pública quando atuam perante o Poder Judiciário. Dito isso, depreende-se que, em relação ao Estado de Minas Gerais, o que se discute é a suposta negligência - ausência de cautela - do membro da Defensoria Pública que teria apresentado defesa de forma intempestiva, causando a revelia do apelante em processo no qual era réu e supostamente ocasionando-lhe a perda de uma chance de ter seus interesses defendidos e produzir provas que entendia necessárias, o que deveria, em tese, ser reparado.

Compulsando os autos, extrai-se que, efetivamente, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apresentação da contestação foi intempestiva tanto no processo cautelar de produção antecipada de prova (processo n.º 0479.03.049748-7), quanto na ação principal (processo n.º 0479.04.083524-7) - f. 32-33 e 47.

Diante da apresentação intempestiva da contestação em ambos os processos, o apelante entende ser devida indenização por danos morais e materiais pela perda de uma chance.

(...)

Para que se caracterize a perda de uma chance, portanto, é necessária, justamente, a constatação de lesão a justas expectativas criadas, não se cogitando em ganho efetivamente perdido, seara esta do lucro cessante.

(...)

Assim, para configuração do direito à indenização pela perda de uma chance, é necessário que seja muito provável que se a chance não tivesse sido perdida a vantagem esperada teria sido conquistada, devendo haver uma proximidade entre o fato danoso e o momento no qual seria aproveitada a chance perdida.

No presente caso não restou apurado qualquer destas circunstâncias.

Primeiramente, não era certo que o apelante obtivesse vitória processual caso a contestação fosse apresentada em momento oportuno.

A vantagem que o apelante afirma que poderia obter é hipotética, não se podendo falar em uma real probabilidade. Como dito, não era nem mesmo certo que ele obteria a vitória no processo, de forma a não ser condenado ao pagamento de indenização por danos morais e materiais aos, então, autores José Adoniro Lemos Neto e Sílvia Helena Lemos Teixeira (f. 48).

Quanto ao processo cautelar de produção antecipada de provas, a apresentação intempestiva da contestação não causou nenhum prejuízo ao apelante, sendo que, inclusive, o mesmo não foi condenado ao pagamento de honorários, justamente por não apresentar resistência ao pedido inicial.

Ademais, a produção de prova se referiu à prova técnica (f. 32-33), sendo dispensada a oitiva de testemunhas. Assim, além de não restar configurada a perda da chance, inexistente o prejuízo, não há que se falar em obrigação de indenizar.

Em relação à ação principal (processo n.º 0479.04.083524-7), tratou-se de ação ordinária de indenização em face do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apelante na qual se alegou que o apelante, quando estava construindo um imóvel vizinho ao dos, então, autores, realizou obras em tempo de intensas chuvas, abrindo valetas em parede de divisa, o que teria causado infiltração e trincas na casa destes.

Vale ressaltar que a revelia acarreta presunção relativa de veracidade dos fatos alegados e a sentença de ff. 48/53 foi devidamente fundamentada no sentido de que não se baseou, apenas, na referida presunção para condenação do apelante. Verifica-se que o juízo pautou-se na perícia realizada para apuração e constatação dos danos causados, bem como nas fotografias acostadas aos autos (ff. 49/50).

Observa-se, inclusive, que apesar da revelia, a sentença tece considerações sobre o fato alegado pelo apelante em sua contestação de que o perito judicial teria sido o mesmo engenheiro que construiu a casa dos, então, autores, o que foi rechaçado pelo juízo.

E o deslinde do caso dependia de realização de perícia para apuração e quantificação dos danos causados na casa dos requerentes, não havendo necessidade de produção de prova testemunhal.

Não é possível dizer que, realmente, a negligência da Defensoria Pública ao apresentar de forma intempestiva a contestação do autor, foi capaz de extirpar as chances do apelante de produzir provas e lograr êxito no processo, o que impede o acolhimento da pretensão em análise.

Nesse sentido:

(...)

No que concerne aos danos morais, tenho que também não assiste razão ao apelante.

(...)

Assim, para que se possa falar em dano moral é preciso que a pessoa seja atingida em sua honra, sua reputação, sua personalidade, seu sentimento de dignidade, passe por dor, humilhação, constrangimentos, tenha os seus sentimentos violados.

Os aborrecimentos e chateações do dia-a-dia não podem ensejar indenização por danos morais, visto que fazem parte da vida cotidiana e não trazem maiores consequências ao indivíduo. Caso se considere que qualquer aborrecimento ou desentendimento enseja dano moral, haveria uma banalização desse instituto e a vida em sociedade se tornaria inviável.

Desta forma, tenho que o fato narrado na inicial não se mostrou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apto a causar dano moral ao apelante. Não se verifica, da situação narrada, qualquer humilhação ou angústia causada no recorrente.

O simples fato de haver sido decretada a revelia do apelante pela apresentação de contestação de forma intempestiva não é capaz de gerar dano moral.

O que o recorrente pode ter sofrido é um aborrecimento, um contratempo não passível de ser indenizado.

Deve-se salientar que mesmo que o recorrido tenha agido de forma negligente, através da Defensoria Pública, ele não pode ser condenado ao pagamento da indenização tendo em vista a ausência de dano moral.

Destaque-se que o apelante sequer citou qual seria a informação que alega ser falsa e que a Defensoria, supostamente, teria suscitado nos autos, prejudicando, em tese, o recorrente. Tampouco produziu qualquer prova nesse sentido, sendo que o ônus da prova quanto ao fato alegado era do apelante, a teor do disposto no art. 333, I, do CPC.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO para manter inalterada a sentença recorrida" (fls. 772/779e).

Nas razões do Recurso Especial, interposto com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, a parte recorrente sustenta ofensa aos arts. 535, I, 128 e 460 do CPC/73. Para tanto, alega que "o acórdão incide em omissão e obscuridade pois não é só a perda a chance a ser considerada, mas também e principalmente a ocorrência de negligência como deflagrador do abuso de direito em desfavor do Recorrente, pois a negativa de prestação jurisdicional constitui-se na omissão da análise do seu pedido sob o âmbito puramente da negligência no exercício do mandato (art. 667 do Código Civil), pela negligência na atuação do advogado (art. 32 do Estatuto da OAB), e pelo inegável defeito na prestação de serviços (art. 22 do Código de Defesa do Consumidor)" (fl. 801e).

No mais, aponta ofensa aos arts. 186 e 927 do Código Civil, defendendo, em síntese, que, "embora o acórdão não tenha analisado os fundamentos do Recorrente é evidente a negligência no exercício do mandato (art. 667 do Código Civil), pela negligência na atuação do advogado (art. 32 do Estatuto da OAB), e pelo inegável defeito na prestação de serviços (art. 22 do Código de Defesa do Consumidor)" (fl. 803e). Aduz, ainda, ofensa ao art. 333, I, do CPC/73, defendendo que "o dano moral decorre automaticamente da violação ao direito, da conduta negligente, é o chamado dano *in re ipsa*" (fl. 805e).

Quanto à alegada negativa de prestação jurisdicional, observa-se, de plano, à luz do que decidido pelo acórdão recorrido, que não houve violação aos arts. 128, 460, 535, II, do CPC/73, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram, fundamentadamente e de modo completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia.

Com efeito, ao contrário do que sustenta a parte agravante, o acórdão recorrido não incorreu em qualquer omissão, analisando – além da tese relativa ao direito de indenização pela perda de uma chance – o pedido de indenização por dano moral, decorrente da deficiência na atuação da Defensoria Pública, concluindo, contudo, à luz das provas dos autos, estarem ausentes os requisitos autorizadores da responsabilidade civil do Estado.

Não há falar, portanto, em descumprimento aos arts. 128, 460 e 535 do CPC/73.

No mais, como ressaltado na decisão ora agravada, embora a jurisprudência desta Corte admita a responsabilização civil com fundamento na denominada teoria da perda de uma chance, no presente caso, o Tribunal de origem, com fundamento no contexto fático-probatório dos autos, afastou a pretendida indenização pela perda de uma chance, concluindo que **"a revelia acarreta presunção relativa de veracidade dos fatos alegados e a sentença de fl. 48/53 foi devidamente fundamentada no sentido de que não se baseou, apenas, na referida presunção para condenação do apelante. Verifica-se que o juízo pautou-se na perícia realizada para apuração e constatação dos danos causados, bem como nas fotografias acostadas aos autos (fl. 49/50)"**.

Ainda segundo o acórdão recorrido, **"não era certo que o apelante obtivesse vitória processual caso a contestação fosse apresentada em momento oportuno"** e que **"não é possível dizer que, realmente, a negligência da Defensoria Pública ao apresentar de forma intempestiva a contestação do autor, foi capaz de extirpar as chances do apelante de produzir provas e lograr êxito no processo"**.

O Tribunal de origem concluiu, também, pela não configuração do danos morais, argumentando que **"o fato narrado na inicial não se mostrou apto a causar dano moral ao apelante. Não se verifica, da situação narrada, qualquer humilhação ou angústia causada no recorrente. O simples fato de haver sido decretada a revelia do apelante pela apresentação de contestação de forma intempestiva não é capaz de gerar dano moral"** (fl. 778e).

Portanto, não há como afastar a incidência da Súmula 7/STJ, no caso, porquanto a alteração do entendimento do acórdão recorrido, a fim de reconhecer a existência dos requisitos ensejadores do dever de indenizar, demandaria a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PREJUÍZOS DECORRENTES



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DE DESAPROPRIAÇÃO. TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. REVISÃO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte admite a responsabilidade civil e o consequente dever de reparação de possíveis prejuízos com fundamento na denominada teoria da perda de uma chance, "desde que séria e real a possibilidade de êxito, o que afasta qualquer reparação no caso de uma simples esperança subjetiva ou mera expectativa aleatória" (REsp 614.266/MG, DJe de 2/8/2013).

2. Impossível rever a premissa fática fixada pelas instâncias ordinárias por demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, a atrair o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo em recurso especial não provido" (STJ, REsp 1.354.100/TO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014).

Por fim, ressalte-se que – além da não demonstração e comprovação da divergência jurisprudencial, nos termos dos arts. 255 do RISTJ e 541, parágrafo único, do CPC/73, então vigente – "o STJ tem jurisprudência pacífica no sentido de que não é possível o conhecimento do recurso especial interposto pela divergência jurisprudencial, na hipótese em que o dissídio é apoiado em fatos e não na interpretação da lei federal. Isso porque a Súmula 7 do STJ também se aplica aos recursos especiais interpostos pela alínea c do permissivo constitucional" (STJ, AgInt no AREsp 858.894/SP, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 10/08/2016).

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo interno.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2016/0082531-8

AgInt no
AREsp 893.996 / MG

Números Origem: 01417993220118130479 10479110141799003 10479110141799004

PAUTA: 04/10/2016

JULGADO: 04/10/2016

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ ELAERES MARQUES TEIXEIRA**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MARCELO ANDRÉ MARQUES
ADVOGADOS : ELDER ROGÉRIO CARDOSO - MG076326
MESSIAS ALVES GRILO - MG086257
AGRAVADO : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADOR : RICARDO ADRIANO MASSARA BRASILEIRO E OUTRO(S) - MG070797

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : MARCELO ANDRÉ MARQUES
ADVOGADOS : ELDER ROGÉRIO CARDOSO - MG076326
MESSIAS ALVES GRILO - MG086257
AGRAVADO : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADOR : RICARDO ADRIANO MASSARA BRASILEIRO E OUTRO(S) - MG070797

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.