



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.383 - RS (2009/0178128-8)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : MARCIA ADRIANA ALMEIDA DA COSTA
ADVOGADO : JULIANO FOIATO
RECORRIDO : BANCO ITAÚ S/A
ADVOGADO : FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA STOCKINGER E
OUTRO(S)
INTERES. : SUPERCRYL LTDA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. ACÓRDÃO QUE, POR MAIORIA, ACOLHE PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO.

1. Cabem embargos infringentes contra acórdão que, por maioria, acolhe preliminar de ilegitimidade passiva e reforma sentença para extinguir a ação com fulcro no art. 267, VI, do CPC.
2. Em respeito ao devido processo legal, o art. 530 deve ser interpretado harmoniosa e sistematicamente com o restante do CPC, admitindo-se embargos infringentes contra decisão que, a despeito de ser formalmente processual, implicar análise de mérito.
3. De acordo com a teoria da asserção se, na análise das condições da ação, o Juiz realizar cognição profunda sobre as alegações contidas na petição, após esgotados os meios probatórios, terá, na verdade, proferido juízo sobre o mérito da controvérsia.
4. A natureza da sentença, se processual ou de mérito, é definida por seu conteúdo e não pela mera qualificação ou *nomen juris* atribuído ao julgado, seja na fundamentação ou na parte dispositiva. Entendida como de mérito a decisão proferida, indiscutível o cabimento dos embargos infringentes.
5. Recurso especial a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a) Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Massami Uyeda, Sidnei Beneti, Paulo de Tarso Sanseverino e Ricardo Villas Bôas Cueva votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 14 de agosto de 2012(Data do Julgamento).

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.383 - RS (2009/0178128-8)

RECORRENTE : MARCIA ADRIANA ALMEIDA DA COSTA
ADVOGADO : JULIANO FOIATO
RECORRIDO : BANCO ITAÚ S/A
ADVOGADO : FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA STOCKINGER E
OUTRO(S)
INTERES. : SUPERCRYL LTDA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):

Cuida-se de recurso especial interposto por MARCIA ADRIANA ALMEIDA DA COSTA, com fundamento no art. 105, III, “a” e “c” da CF, contra acórdão exarado pelo TJ/RS.

Ação: declaratória de nulidade de título cumulada com indenização por danos morais, ajuizada pela recorrente em desfavor de SUPERCRYL LTDA. E BANCO ITAÚ S.A., sob a alegação de que teria sido surpreendida pelo protesto de duplicata emitida sem causa subjacente.

Sentença: julgou procedentes os pedidos, para declarar nulo o título objeto da ação e cancelar o respectivo protesto, condenando cada um dos réus ao pagamento de indenização por danos morais fixada em 15 salários mínimos (fls. 84/91, e-STJ).

Acórdão: o TJ/RS, por maioria, deu provimento à apelação do banco, para reconhecer a ilegitimidade passiva da instituição financeira, excluindo-a da ação (fls. 131/148, e-STJ).

Embargos infringentes: interpostos pela recorrente, também por maioria não foram conhecidos pelo TJ/RS, sob o argumento de que, “embora divergente a decisão quanto à ilegitimidade passiva, a questão não trata do mérito da demanda e sim de questão processual, a qual não pode ser atacada por embargos infringentes, conforme entendimento expresso no art. 530, primeira parte, do CPC” (fls. 196/212, e-STJ).

Recurso especial: alega violação do art. 530 do CPC, bem como dissídio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

jurisprudencial (fls. 217/221, e-STJ).

Prévio juízo de admissibilidade: o TJ/RS admitiu o recurso especial, determinando a remessa dos autos ao STJ (fls. 236/238, e-STJ).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.383 - RS (2009/0178128-8)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE : **MARCIA ADRIANA ALMEIDA DA COSTA**
ADVOGADO : **JULIANO FOIATO**
RECORRIDO : **BANCO ITAÚ S/A**
ADVOGADO : **FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA STOCKINGER E OUTRO(S)**
INTERES. : **SUPERCRYL LTDA**
ADVOGADO : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):

Cinge-se a lide a determinar o cabimento de embargos infringentes contra a parte do acórdão que, por maioria, acolhe preliminar de ilegitimidade passiva, reformando a sentença para extinguir a ação com fulcro no art. 267, VI, do CPC.

De acordo com o art. 530 do CPC, “cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência”.

A atual redação da norma, conferida pela Lei nº 10.352/01, passou a fazer referência expressa à reforma de “sentença de mérito”, de sorte que, uma análise isolada e apriorística do dispositivo legal indica a intenção – ao menos aparente – do legislador, de excluir do rol de acórdãos suscetíveis de embargos infringentes aqueles em que sejam proferidas decisões terminativas.

Argumentar-se-ia, nesse sentido, que, a teor do que estabelece o art. 268 do CPC, o trânsito em julgado de uma decisão terminativa não impede a parte de retornar a juízo com igual pretensão, instaurando um novo processo, motivo pelo qual não haveria nenhuma violação do direito de acesso à justiça, tampouco negativa de prestação jurisdicional.

Há de se ter em mente, no entanto, que em se tratando de condições da ação, não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

obstante a matéria seja formalmente considerada processual, ela na prática pode envolver a análise do próprio mérito da controvérsia.

Diante disso, assume relevo a teoria da asserção, que ganha expressão na doutrina, secundada por juristas como Ada Pellegrini Grinover e Kazuo Watanabe.

Para os adeptos dessa teoria, como é o caso também de José Roberto dos Santos Bedaque, na análise das condições da ação “se o juiz realizar cognição profunda sobre as alegações contidas na petição, após esgotados os meios probatórios, terá, na verdade, proferido juízo sobre o mérito da questão” (Direito e Processo, São Paulo: RT, 1995, p. 78).

Em outras palavras, sempre que a relação existente entre as condições da ação e o direito material for estreita ao ponto da verificação da presença daquelas exigir a análise desta, haverá exame de mérito.

Ainda que tacitamente, a teoria assertista encontra respaldo em julgados desta Corte, nos quais entendeu-se que a decisão acerca das condições da ação implicou numa sentença de mérito. Confira-se, nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp 1.678/GO, 4ª Turma, Rel. p/ acórdão Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 13.02.1990; REsp 2.185/GO, 4ª Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 14.05.1990; REsp 86.441/ES, 1ª Turma, Rel. Min. José de Jesus Filho, DJ de 07.04.1997; REsp 103.584/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 13.08.2001.

Assim, em respeito ao devido processo legal, o art. 530 deve ser interpretado harmoniosa e sistematicamente com o restante do CPC, admitindo-se embargos infringentes contra decisão que, a despeito de ser formalmente processual, implicar análise de mérito.

Essa exegese se faz necessária inclusive para fazer valer a vontade do próprio legislador que, na justificativa do projeto da Lei nº 10.352/01, afirmou somente ser conveniente manter os embargos infringentes quando “a divergência tenha surgido em matéria de mérito, não simplesmente em tema processual”.

No que tange especificamente à legitimidade *ad causam*, sua verificação invariavelmente exige a análise da lide em concreto, havendo enorme dificuldade prática em separar tal questão do mérito da causa. Ainda que se admita o exame da legitimidade *in statu*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

assertiones, muitas vezes é no curso do processo que se chega à efetiva decisão sobre tal condição da ação, importando, desse feita, na análise da relação jurídica de direito material.

Na espécie não foi diferente. Verifica-se que o Juiz de primeiro grau de jurisdição somente se pronunciou acerca da legitimidade passiva por ocasião da prolação da sentença, depois de toda a prova ter sido carreada aos autos.

Também o TJ/RS, ao reformar por maioria a sentença, concluindo pela extinção do processo em relação ao banco com fulcro no art. 267, VI, do CPC, foi obrigado a se imiscuir no próprio mérito da ação, notadamente a efetiva participação da instituição financeira no resultado danoso.

Note-se, por oportuno, que a natureza da decisão, se processual ou de mérito, é definida por seu conteúdo e não pela mera qualificação ou *nomen juris* atribuído ao julgado, seja na fundamentação ou na parte dispositiva.

Portanto, também sob esse prisma, entendida como de mérito a parte da sentença que extinguiu a ação em relação à instituição financeira recorrida, indiscutível o cabimento dos embargos infringentes.

Patente, pois, a necessidade de retorno dos autos à origem para que o TJ/RS prossiga no julgamento dos embargos infringentes.

Forte nessas razões, DOU PROVIMENTO ao recurso especial, para determinar o retorno dos autos ao TJ/RS a fim de que se proceda ao julgamento do mérito dos embargos infringentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2009/0178128-8 **PROCESSO ELETRÔNICO Resp 1.157.383 / RS**

Números Origem: 10500162551 70028242733 70030223366

PAUTA: 14/08/2012

JULGADO: 14/08/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MAURÍCIO VIEIRA BRACKS**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: MARCIA ADRIANA ALMEIDA DA COSTA
ADVOGADO	: JULIANO FOIATO
RECORRIDO	: BANCO ITAÚ S/A
ADVOGADO	: FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA STOCKINGER E OUTRO(S)
INTERES.	: SUPERCRYL LTDA
ADVOGADO	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Responsabilidade do Fornecedor - Indenização por Dano Moral - Protesto Indevido de Título

CERTIDÃO

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

A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a) Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Massami Uyeda, Sidnei Beneti, Paulo de Tarso Sanseverino e Ricardo Villas Bôas Cueva votaram com a Sra. Ministra Relatora.