

Embargos de Declaração em Apelação Cível n. 2012.049317-8/0001.00, de Urussanga
Relator: Des. Luiz Fernando Boller

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EXIBIÇÃO, NO ENTANTO, DA RADIOGRAFIA DO CONTRATO. ESCRITO QUE EMBASA A TESE DE PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA.

PRAZO VINTENÁRIO. ART. 177 DO CC/16. FLUÊNCIA RECONHECIDA. PREJUDICIAL DE MÉRITO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM FULCRO NO ART. 269, INC. IV, DO CPC.

JUNTADA, APENAS NOS ACLARATÓRIOS, DE DOCUMENTO EMITIDO HÁ QUASE 5 ANOS. VOLUNTÁRIO DESCUMPRIMENTO DA ORDEM PARA A RESPECTIVA APRESENTAÇÃO, AINDA NA FASE INSTRUTÓRIA DO FEITO. FATO QUE RESULTOU NO INJUSTIFICADO RETARDAMENTO NO PROCESSAMENTO DA DEMANDA.

MÁ-FÉ TIPIFICADA. CONDENAÇÃO DA EMPRESA CONCESSIONÁRIA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE TELEFONIA FIXA E MÓVEL EMBARGANTE AO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS A PARTIR DO SANEADOR. PERDA DO DIREITO DE RECEBER OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ATRIBUIÇÃO, AINDA, DE PENALIDADE INDENIZATÓRIA EM FAVOR DO ESPÓLIO RECORRIDO, NO EQUIVALENTE A 21% SOBRE O VALOR DA CAUSA. ARTS. 17 E 22, AMBOS DO CPC.

RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração em Apelação Cível n. 2012.049317-8/0001.00, da comarca de Urussanga (1ª Vara), em que é embargante Brasil Telecom S/A, e embargado Espólio de Auzilio Frasson Repr. p/ respons. Adelina Brognoli Frasson:

A Segunda Câmara de Direito Comercial decidiu, por votação unânime, conhecer do recurso e dar-lhe provimento. Custas legais.

O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pela Excelentíssima

Senhora Desembargadora Rejane Andersen, com voto, e dele participou o Excelentíssimo Senhor Desembargador Robson Luz Varela.

Florianópolis, 26 de agosto de 2014.

Luiz Fernando Boller
RELATOR

RELATÓRIO

Cuidam-se de Embargos de Declaração opostos pela Brasil Telecom S/A, contra decisão colegiada que, na Apelação Cível nº 2012.049317-8 (disponível em <http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoSelecaoProcesso2Grau.jsp?cbPesquisa=NUMPROC&dePesquisa=20120493178> acesso nesta data), por unanimidade de votos, deu apenas parcial provimento ao recurso de apelação cível interposto contra o Espólio de Auzilio Frasson, representado por sua inventariante Adelina Brognoli Frasson, determinando que, no caso de eventual conversão da obrigação em perdas e danos, a indenização deverá corresponder ao resultado da multiplicação do número de ações pelo valor de sua cotação na Bolsa de Valores, vigente no fechamento do pregão do dia do trânsito em julgado (fls. 156/174).

Fundamentando a insurgência, a empresa concessionária prestadora de serviços de telefonia fixa e móvel embargante procedeu a juntada de documento emitido em 26/10/2009 (fl. 178), externando o intento de reverter a decisão colegiada, argumentando

[...] com fulcro no art. 303, II e III, do Código de Processo Civil, c/c. o art. 219, § 5º, do mesmo diploma processual, e art. 193, do Código Civil, a prescrição vintenária do Contrato 0008263909, firmado pelo autor, haja vista que a capitalização do referido pacto ocorreu em 23/12/1980, ou seja, há mais de 20 (vinte) anos da data da propositura da demanda (fl. 176).

Nestes termos, exaltando que o prequestionamento da matéria constitui requisito insuperável para a ascensão da discussão aos Tribunais Superiores, bradou pelo conhecimento e provimento da insurgência (fls. 176/177).

Intimado para se manifestar a respeito (fls. 180/182 e 184), o Espólio embargado permaneceu inerte (fl. 185).

É, no essencial, o relatório.

VOTO

Conheço do recurso, porque interposto a tempo e modo.

Consoante o art. 535 do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando: I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Doutrinando acerca da matéria, Nelson Nery Júnior leciona que:

Os embargos declaratórios têm finalidade de completar a decisão omissa ou, ainda, de aclará-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório (Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 902).

Não diverge Humberto Theodoro Júnior, de cujo escólio, afere-se que:

O pressuposto de admissibilidade dessa espécie de recurso é a existência de dúvida, obscuridade ou contradição no acórdão, ou omissão de algum ponto sobre que devia pronunciar-se o Tribunal (art. 535, ns. I e II). Se o caso é de omissão, o acórdão dos embargos supri-la-á, decidindo a questão que, por lapso, escapou à decisão embargada. No caso de dúvida, obscuridade ou contradição, o acórdão será expungido, eliminando-se o defeito da decisão recorrida. Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam a reforma do acórdão (Curso de Direito Processual Civil. vol. I. Rio de Janeiro: Forense, 1990, p. 632-633).

Na espécie, a Brasil Telecom S/A defende a implementação da prescrição vintenária, objetivando a atribuição de efeitos infringentes ao reclamo.

Entretanto, a decisão guerreada expressamente consignou que

[...] a radiografia completa do respectivo Contrato de Participação Financeira firmado com o apelado não foi apresentada pela Brasil Telecom S/A - conquanto tenha sido intimada para tanto (fl. 89) -, inviabilizando, assim, seja constatada qual a data da capitalização das ações (fl. 169).

Ou seja, apesar de detentora da documentação, a embargante optou por permanecer inerte, deixando de instruir o processo de forma adequada, consoante preconiza o art. 333, inc. II, do Código de Processo Civil.

Diante disso, não constato a existência de qualquer mácula no acórdão de fls. 156/174.

Contudo, há um fator de relevância, capaz de, efetivamente, inviabilizar o exercício do direito de ação do Espólio de Auzílio Frasson, qual seja, o documento denominado Radiografia do Contrato (fl. 178), segundo o qual a capitalização acionária no Contrato nº 0008263909, teria sido procedida em 23/12/1980.

Assim, considerando o transcurso, até o ajuizamento da ação, de mais de 27 (vinte e sete) anos, e, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, de 22 (vinte e dois) anos completos, aplica-se a disposição contida no art. 177 do Código Civil de 1916, segundo o qual *"as ações pessoais prescrevem, ordinariamente, em vinte anos, as reais em dez, entre presentes e entre ausentes, em quinze, contados da data em que poderiam ter sido propostas"*.

Isto porque, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça,

nas demandas em que se objetiva a complementação de ações em razão do descumprimento de contrato de participação financeira, a pretensão é de natureza pessoal, senão vejamos:

COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. TELECOM. CRT. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. COMPLEMENTAÇÃO DE AÇÕES. DIFERENÇA. PRESCRIÇÃO. DIREITO PESSOAL. DIVIDENDOS. ARTS. 177 DO CC/1916, 205 E 2.028 DO CC/2002. VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO. APURAÇÃO. CRITÉRIO. BALANCETE DO MÊS DA INTEGRALIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.

Nas demandas em que se discute o direito à complementação de ações em face do descumprimento de contrato de participação financeira firmado com sociedade anônima, a pretensão é de natureza pessoal e prescreve nos prazos previstos no artigo 177 do Código Civil revogado e artigos 205 e 2.028 do Novo Código Civil.

A complementação buscada pelos adquirentes de linha telefônica mediante contrato de participação financeira, deve tomar como referência o valor patrimonial da ação apurado com base no balancete do mês da respectiva integralização (REsp n. 975.834/RS, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, unânime, DJU de 26.11.2007).

Julgamento afetado à 2ª Seção com base no procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).

Recurso especial conhecido em parte e provido (REsp nº 1.033.241, do RS. Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 22/10/08 - grifei).

Todavia, conquanto a pretensão exordial deva ser extinta na forma do art. 269, inc, IV, do Código de Processo Civil, com a inversão dos ônus sucumbenciais, não se pode perder de vista que o documento de fl. 178 - conquanto emitido em 26/10/2008 -, foi sonogado pela Brasil Telecom S/A ao longo de todo o processamento da demanda, não tendo sido acatada a ordem judicial para sua exibição (fl. 89).

E o art. 22 do Código de Processo Civil, preconiza que:

O réu que, por não argüir na sua resposta fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, dilatar o julgamento da lide, será condenado nas custas a partir do saneamento do processo e perderá, ainda que vencedor na causa, o direito a haver do vencido honorários advocatícios.

Não bastasse isso, a deliberada inércia da empresa concessionária prestadora de serviços de telefonia fixa e móvel embargante - afrontando os princípios informativos do direito processual -, tipifica a conduta inculpada no art. 17 do Código de Processo Civil, segundo o qual reputa-se litigante de má-fé aquele que opuser resistência injustificada ao andamento do feito.

Sobre a utilização e manuseio do direito, de forma a caracterizar a litigância de má-fé, José Manoel Martin Bernal ensina que:

O uso normal é aquele que não excede as necessidades normais da vida, sendo contraposição equilibrada de interesses sociais e morais em jogo, emergentes de situações concretas em determinado lugar e época, o exercício anormal de um direito seria a exceção, pois na maioria das vezes o ordenamento é respeitado e o critério da anormalidade seria sempre objetivo em todas as doutrinas, pois poderia ser conceituado como desvio do fim econômico e social, intenção de prejudicar,

rompimento do equilíbrio de interesses individuais e coletivos (BERNAL, José Manuel Martín. *'El abuso del derecho'*. Madrid: Editorial Montevorco, 1982. p. 221-224).

Em relação ao dever de veracidade, José Olímpio de Castro Filho pontua que:

Se não se apresenta ou se apresenta ilicitamente, normalmente a premissa (fato), abusa do direito de demandar, porque, sem aquela, a conclusão silogística (sentença) é juridicamente impossível. O abuso, uso anormal, indevido, então, consiste em pretender convocar alguém a juízo para discutir o que não existe (fato não proposto) ou que existe de modo diverso (fato produto da alteração da verdade). Por outro lado, também aí existe abuso porque ao Estado (Juiz) só pode ser pedida a prestação jurisdicional acerca de um fato e de fato exposto verazmente (CASTRO FILHO, José Olímpio de. *Abuso do direito no processo civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960).

Aliás, no Ponto 17 da Exposição de Motivos do Código de Processo Civil, Alfredo Buzaid assim consignou:

Posto que o processo civil seja de sua índole, eminentemente dialético, é reprovável que as partes se sirvam dele, faltando ao dever da verdade, agindo com deslealdade e empregando artifícios fraudulentos; porque tal conduta não se compadece com a dignidade de um instrumento que o Estado põe à disposição dos contendores para atuação do direito e realização da justiça. Tendo em conta estas razões ético jurídicas, definiu o projeto como dever das partes: a) expor os fatos em juízo conforme a verdade; b) proceder com lealdade e boa-fé; c) não formular pretensões, nem alegar defesa, cientes de que são destituídas de fundamento; d) não produzir provas, nem praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito (art. 17). E, em seguida, dispôs que *"responde por perdas e danos todo aquele que pleitear de má-fé, como autor, réu ou interveniente"* (art. 19). No art. 20 prescreveu: *"Reputa-se litigante de má-fé aquele que: a) deduzir pretensão ou defesa, cuja falta de fundamento não possa razoavelmente desconhecer; b) alterar intencionalmente a verdade dos fatos; c) omitir intencionalmente fatos essenciais ao julgamento da causa; d) usar do processo com o intuito de conseguir objetivo ilegal; e) opuser resistência injustificada ao andamento do processo; f) proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; g) provocar incidentes manifestamente infundados"*.

A boa-fé deve presidir a atividade das partes, pois, estando ligada ao próprio conceito e à finalidade do processo, é elemento constitutivo do conceito e condição necessária de sua finalidade.

Neste tocante, Rosenberg afirma que:

A relação jurídica processual impõe a todos que a compõem deveres, direitos e obrigações, e que em relação às partes não há um dever de atuar, recebendo as consequências de sua inércia ou rebeldia, porém, quando atuam devem fazê-lo honestamente, não faltando à verdade e não retardando o procedimento, têm *"o dever de uma condução processual conveniente e cuidadosa"* (ROSENBERG. 'apud' OLIVEIRA, Ana Lúcia Iucker Meirelles de. *Litigância de má-fé*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000. p. 43).

No caso em prélio, conquanto desde 26/10/2009 estivesse de posse da Radiografia do Contrato (fl. 178, *in fine*), a Brasil Telecom S/A agiu de forma

deliberada, motivando o injustificado retardamento no processamento da pretensão do Espólio de Auzílio Frasson - igualmente sonegando o documento quando da interposição do recurso de apelação -, exibindo o escrito de fl. 178 somente por ocasião da oposição dos presentes embargos de declaração, o que obstaculiza o exercício do direito de ação por seu oponente.

Em situação análoga, consubstanciada no acórdão de julgamento dos Embargos de Declaração em Apelação Cível nº 2012.012619-8/0001.00, de lavra do Desembargador Robson Luz Varella, esta Segunda Câmara de Direito Comercial assentou que:

Cinge-se a argumentação dos presentes embargos declaratórios em omissão no julgado da Câmara, frente à inexistência de expresso pronunciamento a respeito da ocorrência da prescrição vintenária referente aos contratos celebrados entre as partes e quanto ao princípio da isonomia, previsto no art. 5º, *caput* e inciso I da Constituição Federal.

A embargante alega haver omissão no acórdão embargado quanto à ocorrência de prescrição vintenária em relação aos contratos n. 0023815206 (fl. 32) e 0014756100 (fl. 33). Aduziu que a parte autora não juntou nenhum documento capaz de contrapor o constante nas radiografias, razão pela qual deve ser reconhecida a prescrição.

Da análise dos autos, verifica-se que a matéria em questão foi sim debatida. Invertido o ônus da prova já em Primeiro Grau (fls. 134/135) e determinado à empresa ré que providenciasse a juntada dos documentos referentes às partes, a embargante não apresentou os referidos documentos, de modo que o exame dos prazos prescricionais questionados restou assim analisado no aresto:

"Assim, se pela regra de transição (art. 2028 do Código Civil de 2002) há de ser aplicado o novo prazo de prescrição, previsto no art. 205 do mesmo diploma legal, o marco inicial da contagem é o dia 11 de janeiro de 2003, data de entrada em vigor do novo Código e não a data do fato gerador do direito.

Com as necessárias digressões acerca do tema e afastada a aplicação das regras de prescrição aspiradas pela apelante, passa-se à análise do caso sub examine.

Compulsando os autos, infere-se que a data da emissão dos títulos acionários referentes ao terminal telefônico litigado em benefício da parte autora não pode ser precisada, pois a ré, a quem foi atribuída tal incumbência (fls. 134/135), não trouxe aos autos a documentação necessária para tanto.

Assim sendo, inviável o reconhecimento do decurso do prazo prescricional." (fls. 211/212)

Vê-se, portanto, que não houve omissão quanto à análise da ocorrência da prescrição vintenária. O que se observa nos autos é a inércia da ré, a quem cabia trazer aos autos a documentação referente às partes na primeira oportunidade processual, mas não o fez. Desse modo, tendo a Brasil Telecom juntado a radiografia somente quando da oposição dos presentes embargos, fica configurado o retardamento injustificado do processo.

Em outras palavras, a embargante não procedeu em momento oportuno à juntada do contrato ou da radiografia, cumprindo o comando judicial de exibição apenas com a petição de embargos, quando já julgado o processo por esta Câmara.

Dito isso, conforme as premissas estabelecidas no acórdão embargado,

passa-se à reanálise da prescrição, agora com datas concretas.

Compulsando os autos, infere-se que os contratos de participação financeira foram celebrados em 09/09/1981 (fl. 229) e 04/02/1986 (fl. 230), sendo que a capitalização das ações ocorreu em 28/07/1983 e 31/12/1983, no primeiro caso, e 32/12/1987, no segundo.

Deste modo, à época da entrada em vigor do Código Civil de 2002 já havia transcorrido lapso temporal superior à metade do prazo previsto no revogado *Codex*, devendo ser aplicado, portanto, o antigo marco prescricional de 20 (vinte) anos para a dedução da pretensão.

Nada obstante, a demanda restou ajuizada em 07/10/2008 (fl. 02), ou seja, passado o interregno legal acoidado pelo ordenamento civil em vigor.

Deste modo, há de ser reconhecida a prescrição do direito à subscrição de ações em relação aos contratos representados pela radiografia de fls. 229/230.

Em face da apresentação tardia dos documentos referentes ao contrato de participação financeira havido entre as partes, necessária a apreciação do retardamento injustificado do processo causado pela embargante.

No curso do processo, a Brasil Telecom foi intimada para apresentar a documentação referente ao terminal telefônico objeto da lide. Entretanto, apenas com as razões de seus embargos de declaração em apelação cível, apresentou a radiografia vinculada ao contrato firmado com o autor.

Estabelece o art. 22 do Código de Processo Civil que *"O réu que, por não argüir na sua resposta fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, dilatar o julgamento da lide, será condenado nas custas a partir do saneamento do processo e perderá, ainda que vencedor na causa, o direito a haver do vencido honorários advocatícios"*.

A referida *"norma estabelece ao juiz o dever de apenar o réu vencedor da demanda quando der causa ao retardamento da entrega da prestação jurisdicional, deixando de arguir questões de ordem pública na primeira oportunidade que tinha para fazê-lo"* (NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de processo civil comentado e legislação extravagante*. 11ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 248).

Ainda da doutrina:

"O art. 22 é testemunha do princípio da causalidade que inspira a disciplina da sucumbência, ao impedir que o vencedor possa haver os honorários advocatícios, quando ele tiver retardado a solução da lide, deixando de alegar oportunamente algum 'fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor', mesmo que seja vencedor na causa. Daí ter sido correta a decisão tomada pela 4ª C. Cível do Tribunal de Alçada do Rio Grande do Sul, ao exigir, para a condenação das custas, no caso de arguição tardia de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor, que haja indício de interesse procrastinatório do feito" (DA SILVA, Ovídio A. Baptista. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. 1, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 132)

Na hipótese, a ré foi intimada para providenciar a juntada da documentação referente ao contrato de participação financeira entabulado pelas partes, quedando-se inerte até o presente momento. Logo, evidente seu interesse procrastinatório.

Por outro lado, importante lembrar que o Código de Processo Civil, ao tratar da responsabilidade das partes por dano processual, estabelece:

"Art. 16. Responde por perdas e danos aquele que pleitear de má-fé como autor, réu ou interveniente.

(...)

Art. 18. O juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a um por cento sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou.

(...)

§ 2º O valor da indenização será desde logo fixado pelo juiz, em quantia não superior a 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, ou liquidado por arbitramento."

Dentre outras hipóteses, estabeleceu o legislador que se reputa litigante de má-fé, aquele que opuser resistência injustificada ao andamento do processo (art. 17, IV, do CPC).

Como é sabido, a presunção de boa-fé norteia as relações processuais. Assim, a condenação por litigância de má-fé requer prova da conduta dolosa da parte.

Da análise dos autos, consoante já asseverado anteriormente, a ré foi intimada para apresentar a documentação necessária ao julgamento da lide que estava em seu poder, porém optou por apresentá-la apenas quando da oposição dos presentes embargos declaratórios. Referida atitude efetivamente retardou a entrega da prestação jurisdicional.

Logo, pelas razões acima expostas, restou suficientemente demonstrada nos autos a má-fé da Brasil Telecom em face da inércia reiterada em cumprir determinação judicial, devendo ser penalizada por litigar de má-fé.

Acerca do tema, colhe-se da jurisprudência desta Corte:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DE ADIMPLENTO CONTRATUAL. SUBSCRIÇÃO DEFICITÁRIA DE AÇÕES. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO LEGAL EXPRESSAMENTE MENCIONADO NO ACÓRDÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO PLÚRIMA, COM EXAME DE DIVERSOS CONTRATOS. EXIBIÇÃO, COM OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, DA RADIOGRAFIA COMPLETA DE UM DOS CONTRATOS, CONSTATANDO-SE A OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL QUE NÃO FOI JULGADA A PARTIR DA REGRA ENCONTRADA NO ARTIGO 359 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVALÊNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 219, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, E ARTIGO 193 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. EXTINÇÃO PARCIAL DO PROCESSO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 269, INCISO IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 22 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RESPONSABILIDADE DA EMBARGANTE PELO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS E PERDA DO DIREITO DE RECEBER OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE." (EDAC n. 2011.008590-9/0001.00, Rel. Des. Jânio Machado, j. em 30.01.2012) (grifou-se)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL OPOSTOS PELA BRASIL TELECOM S.A. AÇÃO DE ADIMPLENTO CONTRATUAL. 1. ALEGADA OMISSÃO QUANTO A EVENTUAL OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TEMA DEVIDAMENTE APRECIADO POR ESTE ÓRGÃO FRACIONÁRIO. PROPÓSITO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA EVIDENCIADO. VIA ELEITA INADEQUADA. 2.

AVENTADA CONSUMAÇÃO DA PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA DO CONTRATO FIRMADO POR UM DOS DEMANDANTES. OCORRÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE PRONUNCIAMENTO A QUALQUER TEMPO E GRAU DE JURISDIÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO EM RELAÇÃO A ESTE AUTOR, NOS TERMOS DO ART. 269, IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 3. APRESENTAÇÃO DA RADIOGRAFIA CONTRATUAL TARDIAMENTE. RETARDAMENTO DA LIDE PELA REQUERIDA. CONDENAÇÃO ÀS CUSTAS PROCESSUAIS A PARTIR DO SANEAMENTO E PERDA DO DIREITO DE HAVER OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA PARTE VENCIDA. EXEGESE DO ART. 22 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSIÇÃO, ADEMAIS, DE MULTA DE 1% (CPC, ART. 17, IV E V) E DA INDENIZAÇÃO DE 20% (CPC, ART. 18, § 2º) SOBRE O VALOR DA CAUSA, POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. 4. ACLARATÓRIOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS." (EDAC n. 2011.081846-3, Rel. Des. Raulino Jacó Brüning, j. 18.12.2012) (grifou-se)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA RÉ. ALEGADA OMISSÃO SOBRE A PRESCRIÇÃO DO CONTRATO E INCIDÊNCIA DE DISPOSITIVO LEGAL.

DOCUMENTO JUNTADO EM SEDE DE ACLARATÓRIOS, VISANDO À DEMONSTRAÇÃO DA PERDA DE PRETENSÃO. JULGAMENTO PROFERIDO DE ACORDO COM AS INFORMAÇÕES TRAZIDAS AOS AUTOS, ESMIUÇANDO CABALMENTE A PROBLEMÁTICA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE DEVE SER RECONHECIDA A QUALQUER TEMPO E GRAU DE JURISDIÇÃO. MANIFESTAÇÃO EXPRESSA A RESPEITO DA APLICABILIDADE DE CADA COMANDO NORMATIVO LEVANTADO QUE SE MOSTRA DESPICIENDA.

CONDUTA DESLEAL DA REQUERIDA. PROVA QUE JÁ EXISTIA À ÉPOCA DA CONTESTAÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ VERIFICADA. CONDENAÇÃO DA EMBARGANTE AO PAGAMENTO DE MULTA NO VALOR DE 1%, ASSIM COMO DE INDENIZAÇÃO NA QUANTIA DE 20%, AMBOS OS PERCENTUAIS INCIDENTES SOBRE O VALOR DA CAUSA. INTELIGÊNCIA DO ART. 18 DO CPC." (EDAC n. 2011.100719-5/0001.00, Rel. Des. José Carlos Carstens Köhler) (grifou-se)

Deste modo, mostra-se razoável que a ré - vencedora e litigante de má-fé -, perca o direito a receber honorários e tenha que arcar com as custas processuais a partir do saneamento.

Pelas razões acima expostas, tendo a embargante retardado o julgamento da demanda, necessária sua condenação ao pagamento de multa de 1% e indenização de 20% sobre o valor da causa por litigância de má-fé, bem como das custas a partir do saneamento do processo e à perda do direito de haver da parte vencida os honorários advocatícios, nos termos dos arts. 17, IV, 18, § 2º e 22 do Código de Processo Civil.

Quanto à alegação de violação ao princípio constitucional da isonomia, registra-se que o julgado enfrentou, sim, a temática arguida, nos seguintes termos:

"Por fim, a alegação de afronta ao art. 5º, I, da Constituição da República, não merece prosperar, pois não se está aplicando dois regimes jurídicos ao caso em comento, mas "apenas o regime de direito civil, já que as ações desencadeadas contra a embargante, embora pretendam a subscrição das ações, redundam em indenizações" (Embargos de Declaração em Apelação Cível n. 2008.056460-1/0001.00, de Itajaí, Rel. Des. Jorge Schaefer Martins)." (fl. 213)

Ressoa assente no presente caso, portanto, o intuito de reexaminar a decisão

já lançada. Entretanto, descabida a rediscussão da matéria vertida no julgado por meio da oposição de embargos de declaração quando ausente omissão, contradição e/ou obscuridade no acórdão.

No que pertine ao pleito de prequestionamento dos dispositivos legais indicados pela embargante, cumpre salientar inexistir obrigação processual do magistrado em esmiuçar todos os artigos de lei contidos na peça recursal, por mais que pareçam imprescindíveis aos interessados, sendo suficiente que explicita os motivos do seu convencimento para a solução do litígio.

Por todo o exposto, vota-se no sentido de acolher em parte os embargos declaratórios para reconhecer a prescrição quanto aos contratos de fls. 229/230 e condenar a embargante ao pagamento de multa de 1% e indenização de 20% sobre o valor da causa por litigância de má-fé, bem como das custas a partir do saneamento do processo e à perda do direito de haver da parte vencida os honorários advocatícios, nos termos dos arts. 17, IV, 18, § 2º e 22 do Código de Processo Civil.

No que diz respeito à parte das custas que recai sobre o autor, consigne-se que sua exigibilidade ficará suspensa enquanto hígidos os motivos da concessão da gratuidade da justiça, nos termos do art. 12 da Lei n. 1.060/50 (Julgado em 15/10/2013).

Logo, tendo a Brasil Telecom S/A retardado injustificadamente o processamento da lide - não atendendo aos objetivos sociais do processo -, tenho para mim que está insofismavelmente tipificada sua litigância de má-fé.

Dessarte, não identifico qualquer omissão, obscuridade ou contradição no acórdão de fls. 156/174.

Contudo, em razão da juntada, ainda que tardia, do documento de fl. 178, por estar implementada a prescrição vintenária (art. 177 do Código Civil de 1916), pronuncio-me pela extinção do processo, na forma do art. 269, inc. IV, do Código de Processo Civil, condenando o Espólio embargado ao proporcional pagamento das respectivas custas processuais, calculadas até quando da apresentação da contestação, mas cuja exigibilidade resta sobrestada, face a concessão, neste ato, do benefício da Justiça Gratuita (art. 12 da Lei nº 1.060/50).

Declaro, outrossim, a perda do direito da embargante ao recebimento de honorários sucumbenciais (art. 22 do Código de Processo Civil), condenando-a, ainda, ao pagamento de pena pela litigância de má-fé, revertida em proveito do Espólio recorrido, calculada à razão de 21% (vinte e um por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, incumbindo-lhe, por fim, a satisfação das custas proporcionais do processo, devidas a contar da data da contestação.

É como penso. É como voto.