

PETIÇÃO (MOD) CIVIL E PROC CIVIL

EXECUÇÃO CONTRA DEVEDOR SOLVENTE

Recurso

REsp 880.385/

PRESUNÇÃO DE SUA FALSIDADE — PROVA

RESUMO

- Conforme se verifica dos autos o réu comunicou ao juízo que se encontrava impossibilitado de comparecer a audiência. Buscou comprovar suas afirmações com a juntada de atestado. - O juízo presumiu a falsidade do atestado em decorrência da primeira audiência ter se frustrado justamente em decorrência da apresentação de atestado pela parte ré. - Não obstante ser ponderável a posição adotada pelo juízo de primeiro grau, inexistem elementos fáticos que possam evidenciar a falsidade do atestado médico. - Deveria o magistrado de primeiro grau providenciar em alguma produção probatória que pudesse indicar a falsidade do atestado médico. Ausente qualquer elemento probatório não se mostra possível a decretação da revelia. - Voto, pois, pelo provimento do recurso para anular o processo a contar da audiência de conciliação, inclusive, - Sem condenação em custas ou honorários em face da solução encontrada. - É o voto. Ac. de 22-04-2008 DJ de 07-04-2008 Arquivo do EMFOR, TJRS/N 7346 EMENTÁRIO FORENSE. Abril, 2009. Ano LXI. Nº 725 jeam EMENTA: - O permissivo contido no art. 5º, XXI, da CF, diz respeito apenas às ações coletivas passíveis de serem propostas por associações, em defesa de seus associados. Tal norma não contempla a representação do consumidor em litígios individuais, de modo que deve ser reconhecida a ilegitimidade ativa da associação. RESUMO DO ACÓRDÃO: - ..., a primeira questão que deve ser notada, neste processo, diz respeito à representação do consumidor, em juízo, pela ANDEC, numa ação individual. Aqui, vale lembrar que o fundamento legal invocado para autorizar tal representação é o art. 5º, inc. XXI, da CF. Esta questão deve ser enfrentada preliminarmente a todas as demais alegações do recurso especial porquanto é justamente pelo fato de a ANDEC ter sede em Belo Horizonte, Minas Gerais, que a presente ação foi proposta nessa Comarca. Tanto o consumidor, representado em juízo, quanto o BANESPA, réu na ação, têm domicílio em São Paulo, Capital. - Em que pese alguma dificuldade inicial, fato natural dado o caráter inovador da tutela coletiva, não há hoje dúvida sobre a conclusão de que a legitimidade ativa das associações para a propositura de ações coletivas, latu sensu, assenta-se sobre dois institutos diversos: a substituição processual e a representação processual. - Como é cediço, os arts. 81, parágrafo único, cumulado com 82, IV, do CDC, conferem às as associações ali referidas legitimidade para atuar, em juízo, na defesa coletiva direitos e interesse dos consumidores. Essa atuação configura hipótese de substituição processual, e não de mera representação do consumidor em juízo. Vale dizer: ao atuar na defesa coletiva dos consumidores, as Associações litigam em nome próprio, defendendo direito alheio. - A atuação em defesa de consumidores, por outro lado, fundamentada no permissivo contido no art. 5º, XXI, da CF - que é a norma invocada pela ANDEC neste processo - não é hipótese de substituição processual, mas de mera representação do consumidor em juízo. Ou seja: ao atuar, a Associação o faz em nome alheio, na defesa de direito alheio (REsp 880.385/SP, minha relatoria, DJe 16/09/2008). - Tanto numa, como noutra hipótese, porém, a atuação se dá para a tutela coletiva dos direitos. O inciso XXI do art. 5º, da CF, ao dispor que "as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente" não autoriza que tal representação se dê em favor de um único associado, em uma ação individual. Ao contrário, esse dispositivo está inserido em um bloco maior, composto pelos incisos XVII a XXI do art. 5º que tratam, de uma maneira ampla, do direito à associação e é, portanto, nesse âmbito que a norma deve ser interpretada. O propósito do Constituinte, ao estabelecer a representação tratada neste inciso, foi o de favorecer sempre a representação coletiva dos interesses dos representados (MENDES, GILMAR FERREIRA; COELHO, INOCÊNCIO MÁRTIRES; GONET BRANCO, PAULO GUSTAVO.

Curso de direito constitucional - 2ª ed. rev. e autal. - São Paulo: Saraiva, 2008; SILVA, JOSÉ AFONSO; Comentário Contextual à Constituição - 5ª ed. - São Paulo: Ed. Malheiros, 2007, pág. 116). - A representação para a propositura de uma ação individual, cuja tutela buscada não diga respeito à defesa de interesses coletivos, não se encontra no âmbito do referido art. 5º, inc. XXI, da CF, ou mesmo nos arts. 82 e ss. do CDC. Ela está disciplinada, em vez disso, de maneira exaustiva n

EMENTA

A apresentação de atestado médico é suficiente para demonstrar a impossibilidade da parte comparecer a audiência. - A circunstância de outra audiência já ter sido transferida, por doença da parte ré, não se constitui em prova suficiente da falsidade do segundo atestado.