



# **INFORMATIVO** **MORADV**

**Edição nº 4 - NOV/DEZ/2010**





**MASSIH  
OLIVEIRA &  
ROUSSENQ  
ADVOGADOS**

ALESSANDRA T. MASSIH DE OLIVEIRA  
ADVOGADA – OAB/SC 9.217

CÁSSIO MEDEIROS DE OLIVEIRA  
CONSULTOR JURIDICO

JEAN MARCEL ROUSSENQ  
ADVOGADO – OAB/SC 16.407

PETERSON MEDEIROS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO – OAB/SC 16.231

**NOS LITÍGIOS ENVOLVENDO CARTÃO DE  
CRÉDITO, O CLIENTE QUASE SEMPRE TEM  
RAZÃO E DIREITO A INDENIZAÇÃO POR  
DANO MORAL**

Seguro e prático para o consumidor e para o comerciante, o cartão de crédito caiu no gosto do brasileiro. Segundo estimativa da Associação Brasileira das Empresas de Cartões de Crédito e Serviços (Abecs), este ano o número de cartões em circulação no país deverá atingir a marca de 149 milhões, com faturamento de R\$ 26 bilhões. Mas, quando a praticidade de pagamento e controle das contas dá lugar ao transtorno, por erro ou má-fé, o Poder Judiciário é acionado. Nas disputas travadas no Superior Tribunal de Justiça (STJ), na maioria dos casos, a vitória é do consumidor.

**Compra não autorizada**

É, no mínimo, constrangedor ter o cartão recusado ao efetuar uma compra. Foi o que sentiu uma consumidora do Espírito Santo em diversas ocasiões em que a compra não apenas foi recusada, como o comerciante foi orientado a reter o cartão. Depois de tentar, sem sucesso, resolver o problema junto à central de atendimento, ela descobriu que estava inscrita em um cadastro denominado "boletim de cancelamento de cartões de crédito", por erro do funcionário da administradora do cartão.

A administradora e a Visa do Brasil foram condenadas a pagar, cada uma, R\$ 25 mil em indenização à consumidora. Em recurso ao STJ, a administradora alegou cerceamento de defesa e questionou o valor da indenização. Já a Visa alegou ilegitimidade passiva, ou seja, que ela não deveria responder à ação.

Seguindo o voto da ministra Nancy Andrighi, a Terceira Turma deu provimento apenas ao recurso da Visa porque o defeito no serviço foi atribuído exclusivamente à administradora e seu funcionário. Por considerar que o valor da indenização era razoável e que provas adicionais seriam irrelevantes, a Turma negou o recurso da administradora. Dessa forma, a consumidora assegurou uma indenização de R\$

25 mil, tendo em vista a exclusão do processo de uma das empresas condenadas. (Resp 866.359)

**Legitimidade passiva das bandeiras**

A legitimidade passiva das bandeiras não é absoluta nas ações contra as empresas de cartão de crédito, sendo analisada caso a caso. "Independentemente de manter relação contratual com o autor, não administrar cartões e não proceder ao bloqueio do cartão, as 'bandeiras', de que são exemplos Visa, Mastercard e American Express, concedem o uso de sua marca para a efetivação de serviços, em razão da credibilidade no mercado em que atuam, o que atrai consumidores e gera lucro", entende a ministra Nancy Andrighi.

O artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor (CDC) estabelece a responsabilidade solidária entre os fornecedores de uma mesma cadeia de serviços e, por essa razão, as bandeiras de cartão de crédito respondem pelos danos decorrentes de má prestação do serviço. No sistema de cartões de crédito, a ministra Nancy observa que há uma clara colaboração entre a instituição financeira, a administradora do cartão e a bandeira, as quais fornecem serviços conjuntamente e de forma coordenada.

Para os ministros da Terceira Turma, havendo culpa da administradora do cartão de crédito e uma clara cadeia de fornecimento na qual se inclui a bandeira, sua responsabilidade só é afastada quando demonstrada a inexistência de defeito do serviço, a culpa exclusiva de terceiro ou do próprio consumidor ou eventual quebra de nexos causal do dano. (Resp 1.029.454)

**Cobrança indevida**

Ser cobrado pela assinatura de revista não solicitada é mero aborrecimento? A Terceira Turma do STJ entende ser mais do que isso: trata-se de dano moral. Essa foi a conclusão dos ministros ao julgar um recurso da Editora Globo S/A.

No caso, uma consumidora foi abordada em shopping por um representante da editora, que



Lhe perguntou se tinha um determinado cartão de crédito. Diante da resposta afirmativa, foi informada de que havia ganhado gratuitamente três assinaturas de revistas. Porém, os valores referentes às assinaturas foram debitados na fatura do cartão.

Somente após a intervenção de um advogado, ela conseguiu cancelar as assinaturas e ter a devolução do valor debitado. Mesmo assim, os produtos e as cobranças voltaram a ser enviados sem solicitação da consumidora.

Depois de ser condenada a pagar indenização por danos morais no valor de R\$ 15 mil, a editora recorreu ao STJ, argumentando que não era um caso de dano moral a ser indenizado, mas de mero aborrecimento.

O relator, ministro Sidnei Beneti, destacou que o artigo 39, inciso III, do CDC proíbe o envio de qualquer produto ou serviço ao consumidor sem solicitação prévia. Quando isso ocorre, deve ser tido como amostra grátis, sem obrigação de pagamento.

Seguindo o voto do relator, a Turma negou o recurso por considerar que os incômodos decorrentes da reiteração de assinaturas de revista não solicitadas é prática abusiva. Para os ministros, esse fato e os incômodos advindos das providências notoriamente difíceis de cancelamento significam “sofrimento moral de monta”, principalmente no caso julgado, em que a vítima tinha mais de 80 anos.

### **Bloqueio do cartão**

O STJ reviu uma indenização por danos morais fixada em R\$ 83 mil por entender que o banco agiu dentro da legalidade ao bloquear um cartão por falta de pagamento. Neste caso, o consumidor pagou a fatura atrasada em uma sexta-feira e, nos dois dias úteis seguintes, não conseguiu usar o cartão porque ainda estava bloqueado. O cartão foi liberado na quarta-feira.

Os dois dias de bloqueio motivaram a ação por danos morais, julgada improcedente em primeiro grau. Ao julgar a apelação, o Tribunal

de Justiça do Maranhão declarou abusiva a cláusula do contrato que autorizava a administradora a bloquear o cartão.

Além de afastar a abusividade da referida cláusula, por estar de acordo com o artigo 476 do Código Civil, o STJ considerou que o tempo decorrido entre o pagamento da fatura e o desbloqueio do cartão era razoável e estava dentro do prazo previsto em contrato. Por isso, o recurso do banco foi provido para restabelecer a sentença. (Resp 770.053)

### **Furto**

Em caso de furto, quem é responsável pelas compras realizadas no mesmo dia em que o fato é comunicado à administradora? O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro entendeu que era o consumidor, porque a empresa não teria tido tempo hábil de providenciar o cancelamento do cartão.

Para a Quarta Turma do STJ, a responsabilidade é da administradora. Segundo o ministro Luis Felipe Salomão, o consumidor que comunica o furto de seu cartão no mesmo dia em que ele ocorre não pode ser responsabilizado por despesas realizadas mediante a falsificação de sua assinatura. Para o ministro, a tese do tribunal fluminense acabou por imputar ao consumidor a culpa pela agilidade dos falsificadores.

Seguindo a análise do ministro Salomão, a Turma decidiu que cabe à administradora, em parceria com a rede credenciada, a verificação da idoneidade das compras realizadas, com a utilização de meios que impeçam fraudes e transações realizadas por estranhos, independentemente da ocorrência de furto.

Outro ponto de destaque na decisão refere-se à demora de quase dois anos para o ajuizamento da ação. O tribunal fluminense considerou que durante esse tempo o alegado sofrimento da vítima teria sido atenuado e, por isso, reduziu pela metade a indenização por danos morais à consumidora, que teve o nome inscrito em cadastro de devedores por não pagar as



**MASSIH  
OLIVEIRA &  
ROUSSENQ  
ADVOGADOS**

**ALESSANDRA T. MASSIH DE OLIVEIRA**  
ADVOGADA – OAB/SC 9.217

**CÁSSIO MEDEIROS DE OLIVEIRA**  
CONSULTOR JURIDICO

**JEAN MARCEL ROUSSENQ**  
ADVOGADO – OAB/SC 16.407

**PETERSON MEDEIROS DE OLIVEIRA**  
ADVOGADO – OAB/SC 16.231

despesas que não realizou.

De fato existem precedentes no STJ em que a demora para o ajuizamento da ação foi entendida como amenizadora do dano moral. Mas, no caso julgado, os ministros consideraram que o lapso de menos de dois anos não tinha qualquer relevância na fixação da indenização, que ficou em R\$ 12 mil. (Resp 970.322)

### **Juros e correção**

Em 1994, um consumidor parou de utilizar um cartão de crédito, deixando para trás faturas pendentes de pagamento no valor de R\$ 952,47. Quatro anos depois, o banco ajuizou ação de cobrança no valor de R\$ 47.401,65.

A Justiça do Espírito Santo entendeu que o banco esperou tanto tempo para propor a ação com o objetivo de inchar artificialmente a dívida de forma abusiva, a partir da incidência de encargos contratuais por todo esse período. Considerado responsável pela rescisão unilateral do contrato, o consumidor foi condenado a pagar apenas o débito inicial, acrescido de juros de mora de 12% ao ano e correção monetária somente a partir da propositura da ação. O banco recorreu ao STJ. A relatora, ministra Nancy Andrighi, considerou que os magistrados exageraram na intenção de proteger o consumidor, ao afastar a aplicação de qualquer correção monetária e dos juros de mora legais desde o momento em que a dívida passou a existir.

Está consolidado na jurisprudência do STJ que a correção monetária em ilícito contratual incide a partir do vencimento da dívida, e não do ajuizamento da ação. Já os juros moratórios incidem a partir da citação, em casos de responsabilidade contratual.

Como o recurso era exclusivo do banco, foi mantida a incidência dos juros a partir do ajuizamento da ação, por ser mais vantajoso ao recorrente. Aplicar a jurisprudência do STJ, nesse ponto, implicaria a violação do princípio que impede a reforma para piorar a situação de

quem recorre. O recurso do banco foi parcialmente provido para incluir a incidência de correção monetária a partir da rescisão contratual. (Resp 873.632)

**Fonte: STJ**

### **LUCROS DISTRIBUÍDOS E PRO-LABORE - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DIFERENCIAÇÃO**

Certos requisitos são indispensáveis para que a fiscalização não tribute lucros distribuídos como pro-labore.

Destacamos a presente Decisão, pois a mesma, apesar de não ser recente, trata de um ponto que pode se transformar em mais uma fonte de conflito fisco X contribuintes, mormente agora com a atuação conjunta da fiscalização previdenciária e do imposto de renda.

Como é sabido, desde o ano de 1996, não se tributa pelo imposto de renda das pessoas físicas, nem mesmo na fonte, a distribuição de lucros já tributados na pessoa jurídica, o que tem permitido às empresas trabalhar-se com salutar planejamento tributário no tocante à remuneração dos seus dirigentes.

Entretanto, o profissional da área fiscal e contábil tem que observar certos cuidados na diferenciação dos pagamentos feitos a título de lucros distribuídos, que não são base de cálculo da contribuição previdenciária, dos pagamentos a título de retribuição do trabalho dos sócios-administradores (pro-labore), estes sim sujeitos à incidência da contribuição previdenciária.

O ideal é que a empresa mantenha sempre escrituração contábil de acordo com a legislação societária e faça lançamentos claros relativos à pro-labore e distribuição de lucros. Aliás, a contabilidade feita de acordo com a lei permite, mesmo às empresas optantes pelo lucro



**MASSIH  
OLIVEIRA &  
ROUSSENQ  
ADVOGADOS**

ALESSANDRA T. MASSIH DE OLIVEIRA  
ADVOGADA – OAB/SC 9.217

CÁSSIO MEDEIROS DE OLIVEIRA  
CONSULTOR JURIDICO

JEAN MARCEL ROUSSENQ  
ADVOGADO – OAB/SC 16.407

PETERSON MEDEIROS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO – OAB/SC 16.231

presumido, distribuir lucros com isenção de imposto de renda e contribuição previdenciária em valores maiores que os apurados pelos percentuais de presunção.

Para as empresa que adotam apenas o livro Caixa, escrituração mínima exigida das optantes pelo lucro presumido e Simples Nacional, o lucro distribuído com isenção encontra limites na legislação de regência das sistemáticas simplificadas de tributação. Mesmo a distribuição desse lucro limitado pela legislação, há que se registrar de forma detalhada seu pagamento no livro Caixa, sustentado o lançamento por recibo do pagamento ou comprovante do depósito em conta corrente do sócio, evitando-se assim a consideração pela fiscalização de que os valores pagos são relativos à retribuição pelo trabalho e não rendimento de capital (lucro).

TRF4 - AC - APELAÇÃO CIVEL -  
200271070054278 - 15/06/2004

Tribunal Regional Federal da 4a. Região - TRF-  
4ª - SEGUNDA TURMA

(Data da Decisão: 15/06/2004 Data de  
Publicação: 21/07/2004)

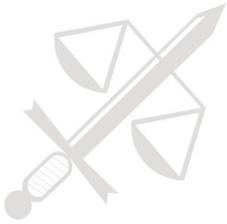
Espécie: AC - APELAÇÃO CIVEL - 625848  
Relator(a): JUIZ DIRCEU DE ALMEIDA SOARES  
Ementa: SIMPLES. LUCRO PRESUMIDO.  
ESCRITA CONTABIL. LIVRO CAIXA  
DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS. PRO-LABORE.  
CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA. 1. O  
contribuinte optante pelo SIMPLES, sofrendo  
tributação pelo lucro presumido, não está  
obrigado à manutenção de escrita contábil, mas  
tão-somente de Livro Caixa. 2. Aos sujeitos  
privados é dado fazer tudo que a lei não proíbe,  
pelo que não é possível que se exija do  
contribuinte que faça algo de que a lei  
expressamente o dispensa - escrituração  
contábil -, sujeitando-o, à autuação e  
tributação. 3. Valores recebidos a título de  
distribuição de lucros não configuram  
pagamento de natureza salarial, sendo ilegítima  
a incidência da contribuição social sobre esses

valores.4. Para a verificação da natureza dos valores lançados, basta que o contribuinte mantenha Livro Caixa discriminando contabilmente os lançamentos decorrentes do trabalho (pró-labore), sobre os quais incide a contribuição previdenciária, e os lançamentos referentes à distribuição dos lucros. 5. A lei é indiferente que a distribuição de lucros tenha se procedido, em algumas competências, em meses subsequentes. Tal circunstância não se configura ilegal, nem enseja conclusão inequívoca de evasão fiscal. Referência Legislativa: LEG-FED DEC-612 ANO-1992 ART-47 PAR-8 LET-C LEG-FED DEC-2173 ANO-1997 ART-47 PAR-7 LET-A LET-B Decisão: A TURMA, POR UNANIMIDADE, DEU PROVIMENTO AO APELO, NOS TERMOS DO VOTO DO(A) JUIZ(A) RELATOR(A).

**JUIZADO ESPECIAL É COMPETENTE PARA  
JULGAR DISPUTAS QUE ENVOLVAM PERÍCIA**

Os juzizados especiais podem resolver disputas que envolvam perícias. Esse foi o entendimento unânime da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em ação de indenização por danos morais decorrente de acidente de trânsito. No caso, também se decidiu que o juzizado poderia arbitrar indenização acima de 40 salários-mínimos.

Após acidente de trânsito que resultou na morte de um homem, a viúva ajuizou uma ação no Juzizado Especial Cível da Comarca de Bom Retiro de Santa Catarina. O réu foi condenado a pagar uma indenização de 200 salários-mínimos e uma pensão mensal de 1,37 salários até o ano de 2021 para a esposa da vítima. O motorista condenado recorreu para a 6ª Turma Recursal de Lages, mas a decisão do juzizado foi mantida. Essa decisão transitou em julgado (quando não cabem mais recursos).



**MASSIH  
OLIVEIRA &  
ROUSSENQ  
ADVOGADOS**

ALESSANDRA T. MASSIH DE OLIVEIRA  
ADVOGADA – OAB/SC 9.217

CÁSSIO MEDEIROS DE OLIVEIRA  
CONSULTOR JURIDICO

JEAN MARCEL ROUSSENQ  
ADVOGADO – OAB/SC 16.407

PETERSON MEDEIROS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO – OAB/SC 16.231

Posteriormente, o motorista impetrou mandado de segurança, entretanto este não foi conhecido pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina (TJSC), porque o tribunal não seria competente para julgar a questão, já que a ação teria transitado em julgado.

Por fim, foi impetrado recurso para o STJ, com a alegação de que o TJSC seria competente para apreciar o mandado de segurança. A defesa do réu afirmou que tribunais de Justiça têm competência para tratar de sentenças de juizados especiais estaduais, especialmente se fica determinada uma indenização maior do que 40 salários-mínimos e, sobretudo, se exigem provas técnicas. Apontou, ainda, que o mandado de segurança é cabível contra os atos judiciais transitados em julgado.

### **O entendimento**

No seu voto, a ministra Nancy Andrighi, relatora do processo, apontou que é possível o tribunal de Justiça estadual realizar o controle de competência dos juizados especiais. A ministra afirmou, também, que a Lei nº 9.099/1995, que rege os juizados especiais, não exclui de sua competência a prova técnica, determinando somente o valor e a matéria tratada para que a questão possa ser considerada de menor complexidade. Ou seja, a complexidade da causa não está relacionada à necessidade de perícia.

Quanto à questão do valor, a ministra considerou não ser necessário que os dois critérios (valor e matéria) se acumulem. "A menor complexidade que confere competência aos juizados especiais é, de regra, definida pelo valor econômico da pretensão ou pela matéria envolvida. Exige-se, pois, a presença de apenas um desses requisitos e não a sua cumulação", afirmou a relatora. Por essa razão, a ministra considerou admissível que o pedido exceda 40 salários-mínimos, salvo a hipótese do artigo 3º, IV, da Lei nº 9.099/95.

Quanto à questão do trânsito em julgado, a ministra considerou ser possível que os tribunais de Justiça exerçam o controle de

competência dos juizados especiais mediante mandado de segurança, ainda que a decisão a ser anulada já tenha transitado em julgado, pois, de outro modo, esse controle seria inviabilizado ou limitado. Nos processos não submetidos ao juizado especial esse controle se faz por ação rescisória.

### **MINISTÉRIO DO TRABALHO AUTORIZA REDUÇÃO DE INTERVALO DEFINIDA EM ACORDO COLETIVO EXTRAÍDO DE: PORTAL NACIONAL DO DIREITO DO TRABALHO**

O intervalo para descanso de apenas 42 minutos durante a jornada, definido em acordo coletivo, levou um trabalhador a pleitear o pagamento de uma hora extra por dia. O pedido foi negado na instância regional, com base na Portaria 42/2007 do Ministério do Trabalho e Emprego, que autoriza a redução do intervalo intrajornada por convenção ou acordo coletivo, aprovado em assembleia geral. Inconformado, o trabalhador apelou ao Tribunal Superior do Trabalho, mas a Segunda Turma rejeitou seu recurso de revista.

O artigo 71 da Consolidação das Leis do Trabalho estabelece que, para o trabalho contínuo além de seis horas, o empregado deve ter um intervalo de descanso de, no mínimo, uma hora, que, se não usufruído, conforme o parágrafo 4º, deve ser pago como hora extra. Porém, em seu parágrafo 3º, permite a redução do limite mínimo pelo Ministério do Trabalho, após consulta à Secretaria de Segurança e Medicina do Trabalho (SSMT) e atendidas determinadas exigências, entre elas de organização de refeitórios.

Além de utilizar a Portaria 42 do MTE para excluir o pagamento como hora extra do intervalo intrajornada, o Tribunal Regional do Trabalho de Minas Gerais considerou haver legalidade e eficácia reconhecida pela Constituição Federal para a redução do tempo de intervalo alimentar por meio de negociação coletiva. Destacou,



**MASSIH  
OLIVEIRA &  
ROUSSENQ  
ADVOGADOS**

ALESSANDRA T. MASSIH DE OLIVEIRA  
ADVOGADA – OAB/SC 9.217

CÁSSIO MEDEIROS DE OLIVEIRA  
CONSULTOR JURIDICO

JEAN MARCEL ROUSSENQ  
ADVOGADO – OAB/SC 16.407

PETERSON MEDEIROS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO – OAB/SC 16.231

inclusive, que mesmo após a edição da Orientação Jurisprudencial 342 do TST, ganham prestígio as normas fruto de autocomposição das entidades representativas de classes, cuja legitimidade decorre diretamente da nossa Lei Maior e que as regras estabelecidas pela portaria ministerial reafirmam esse compromisso e corrigem o rumo interpretativo do artigo 71 da CLT.

Ao TST o trabalhador alegou, além de divergência jurisprudencial, que a decisão do TRT/MG, quando alterou a sentença que lhe deferiu o pedido, violou o artigo 71, parágrafo 4º, da CLT e contrariou a Orientação Jurisprudencial 342 do TST. Segundo o relator do recurso de revista, ministro Renato de Lacerda Paiva, o entendimento do TST é que a interpretação sistemática do ordenamento jurídico obriga o aplicador da lei a considerar, conjuntamente com o artigo 7º, inciso XXVI da Constituição Federal, o conteúdo do artigo 71, parágrafo 3º, da CLT, no sentido de que o limite mínimo de uma hora para repouso pode ser reduzido, apenas, por ato do Ministro do Trabalho, após consulta à Secretaria de Segurança e Medicina do Trabalho (SSMT), conforme o registro do Tribunal Regional.

Após o exame do recurso, o ministro Renato Paiva entendeu que não houve afronta ao parágrafo 4º do artigo 71 da CLT, como alegou o trabalhador em relação ao acórdão regional, pois o TRT deu a descrição dos fatos de acordo com a norma contida no parágrafo 3º do mesmo artigo. Além disso, o relator destacou que não se pode falar em contrariedade à OJ 342 porque ela é inespecífica para o caso, pois não trata da autorização do Ministério do Trabalho possibilitando a redução do intervalo para repouso e alimentação.

Quanto à divergência jurisprudencial, o ministro Renato Paiva verificou que as decisões transcritas nas razões do recurso de revista são inservíveis à demonstração da divergência, pois são oriundas do mesmo Tribunal do acórdão questionado. Seguindo o voto do relator, a Segunda Turma do TST não conheceu do recurso de revista do trabalhador.

### **JUSTIÇA GRATUITA NÃO ABRANGE DESPESAS PREVISTAS CONTRATUALMENTE**

Sanções de fundo patrimonial – como multas, honorários ou juros – previstas em contrato não são abrangidas pelo benefício da gratuidade de justiça. A decisão, unânime, foi da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que rejeitou recurso contra julgado do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJRJ). A Turma seguiu integralmente o voto do relator, ministro Aldir Passarinho Junior.

O TJRJ entendeu que a gratuidade de justiça trata de honorários de sucumbência e custas processuais, mas não de outras despesas previstas contratualmente. No recurso ao STJ, a cidadã beneficiada pela gratuidade alegou que a assistência judiciária englobaria qualquer espécie de verba sucumbencial, incluindo as previstas em contrato de alienação fiduciária (transferência de bem do devedor ao credor para garantir o cumprimento de uma obrigação) objeto de cobrança.

Também afirmou que o julgado seria omissivo e sem fundamentação, pois não tratou dos temas levantados. Observou ainda que o julgamento seria “extra petita” (quando o juiz concede algo não pedido na ação), já que o estabelecimento dos honorários não foi pleiteado no processo.

No seu voto, o ministro Aldir Passarinho considerou que não haveria omissão ou falta de fundamentação no julgado do TJRJ. “À toda evidência, a concessão de assistência judiciária em juízo não tem o condão de influir nas cláusulas do contrato”, destacou. Para o ministro, se o contrato prevê verba honorária remuneratória e se a parte busca satisfação de seu crédito na Justiça, esse valor é devido.

O ministro Passarinho também afirmou que o julgamento não foi “extra petita”, pois a ação



**MASSIH  
OLIVEIRA &  
ROUSSENQ  
ADVOGADOS**

ALESSANDRA T. MASSIH DE OLIVEIRA  
ADVOGADA – OAB/SC 9.217

CÁSSIO MEDEIROS DE OLIVEIRA  
CONSULTOR JURIDICO

JEAN MARCEL ROUSSENQ  
ADVOGADO – OAB/SC 16.407

PETERSON MEDEIROS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO – OAB/SC 16.231

originária refere-se a contrato de alienação fiduciária e tudo o que nele é contido é reivindicado pela parte. “Não é necessário que o credor destaque cada uma das verbas devidas quando exige o adimplemento de um contrato”, concluiu.

**EMPRESA COM DÉBITO NA FAZENDA  
ESTADUAL PODE TER INGRESSO NO  
SIMPLES NACIONAL NEGADO**

A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu que o indeferimento de ingresso no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples), em razão de débito com a Fazenda estadual, não constitui coação. A decisão foi tomada em julgamento de recurso em mandado de segurança impetrado por uma empresa de pequeno porte do ramo de confecções contra o estado da Bahia.

A empresa solicitou o ingresso no Simples Nacional em janeiro de 2008, quando teve seu pedido negado administrativamente pela Secretaria de Fazenda do Estado da Bahia, em razão da existência de débitos tributários sem exigibilidade suspensa.

A empresa, então, impetrou mandado de segurança, alegando que a justificativa apresentada pelo estado da Bahia contrariava a Constituição Federal e a legislação tributária, por negar tratamento diferenciado previsto às micro e pequenas empresas.

De acordo com a empresa, o artigo 17, inciso V, da Lei Complementar (LC) n. 123/2006, que fundamentou o indeferimento, seria inconstitucional, por condicionar a inclusão no Simples Nacional à inexistência de débito com as fazendas estaduais e municipais, o que, na visão da empresa, acarretaria ônus ao

contribuinte para a utilização de um benefício assegurado pela Constituição. O Tribunal de Justiça da Bahia (TJBA) negou o pedido da empresa, que recorreu ao STJ.

Entendimento:

Em seu voto, o relator, ministro Luiz Fux, afirmou que o tratamento tributário diferenciado para as micro e pequenas empresas não as exime do dever de cumprir as suas obrigações tributárias. Segundo o ministro, a exigência de regularidade fiscal do interessado em optar pelo regime especial não encerra ato discriminatório; aliás, isso é imposto a todos os contribuintes, não somente às micro e pequenas empresas.

De acordo com o relator, não há ofensa ao princípio da isonomia pela LC n. 123/06 quando esta proíbe o ingresso no Simples das empresas que possuem débitos fiscais, pois se está concedendo tratamento diferenciado para situações desiguais. No entendimento do ministro, a LC n. 123/06, na condição de norma regulamentadora de benefício fiscal, pode estabelecer condições e requisitos para a sua concessão, desde que baseados em critérios razoáveis, que observem o interesse público. Há uma grande distância entre fixar limites e critérios e coagir; a Lei Complementar n. 123/2006, em consonância com a Constituição, apenas resguarda os interesses da Fazenda pública federal, estadual e municipal, afirmou Fux.

O relator considerou em seu voto que o ingresso da empresa no Simples é uma faculdade do contribuinte, que pode verificar as condições estabelecidas e optar pelo ingresso ou não naquele sistema tributário, razão pela qual não há falar em coação para que haja o pagamento de tributos, concluiu.

Assim, a Turma considerou legítima a inadmissão da empresa no regime do Simples Nacional, em razão de dívida com a Fazenda estadual, negando provimento ao recurso.



**MASSIH  
OLIVEIRA &  
ROUSSENQ  
ADVOGADOS**

ALESSANDRA T. MASSIH DE OLIVEIRA  
ADVOGADA – OAB/SC 9.217

CÁSSIO MEDEIROS DE OLIVEIRA  
CONSULTOR JURIDICO

JEAN MARCEL ROUSSENQ  
ADVOGADO – OAB/SC 16.407

PETERSON MEDEIROS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO – OAB/SC 16.231

**O STJ EDITOU DUAS NOVAS SÚMULAS:  
469 E 470.**

A Segunda Seção aprovou a Súmula n. 469, com a seguinte redação: Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde.

As referências da súmula são as leis n. 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor - CDC) e n. 9.656/1998 (que dispõe sobre planos e seguros privados de assistência à saúde).

O verbete consolida o entendimento, há tempos pacificado no STJ, de que a operadora de serviços de assistência à saúde que presta serviços remunerados à população tem sua atividade regida pelo Código de Defesa do Consumidor, pouco importando o nome ou a natureza jurídica que adota.

O CDC é aplicado aos planos de saúde mesmo em contratos firmados anteriormente à vigência do código, mas que são renovados. De acordo com voto da ministra Nancy Andrighi, no precedente, não se trata de retroatividade da lei. Dada a natureza de trato sucessivo do contrato de seguro-saúde, o CDC rege as renovações que se deram sob sua vigência, não havendo que se falar aí em retroação da lei nova, entende.

O ministro Luis Felipe Salomão, em outro precedente, também já explicou a tese: Tratando-se de contrato de plano de saúde de particular, não há dúvidas de que a convenção e as alterações ora analisadas estão submetidas ao regramento do Código de Defesa do Consumidor, ainda que o acordo original tenha sido firmado anteriormente à entrada em vigor, em 1991, dessa lei. Isso ocorre não só pelo CDC ser norma de ordem pública (art. 5º, XXXII, da CF), mas também pelo fato de o plano de assistência médico-hospitalar firmado pelo autor ser um contrato de trato sucessivo,

que se renova a cada mensalidade.

**RECEITA PODE QUEBRAR SIGILO BANCÁRIO  
SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL**

O STF (Supremo Tribunal Federal) decidiu que a Receita Federal pode quebrar o sigilo bancário de contribuintes investigados sem necessidade de autorização judicial, desde que não divulgue as informações obtidas. Por 6 votos a 4, o tribunal derrubou uma liminar concedida por Março Aurélio Mello, que impedia a quebra direta do sigilo bancário de uma empresa, a GVA Indústria e Comércio, pelo Fisco.

O ministro afirmava que deveria ser seguida parte da Constituição sobre a "inviolabilidade do sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas", que permite a quebra somente por decisão da Justiça. Em sua decisão, ele determinava que "nenhuma informação bancária da empresa seja repassada à Receita Federal até a decisão final do Recurso Extraordinário".

Na sessão do dia 24 porém, a maioria de seus colegas entendeu que uma lei de 2001 permite a obtenção das informações sem a intermediação do Judiciário. Apesar de ser uma decisão válida apenas no caso específico e na análise de uma liminar, ela reflete de forma ampla o entendimento do Supremo sobre o tema.

No fundo, o Supremo afirmou que é válida a Lei Complementar 105. Ela permite que autoridades e agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios tenham direito de acessar "documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras" de contribuintes que respondam processo administrativo ou procedimento fiscal. O caso dividiu os ministros e só foi resolvido após dois pedidos de vista.



**MASSIH  
OLIVEIRA &  
ROUSSENQ  
ADVOGADOS**

ALESSANDRA T. MASSIH DE OLIVEIRA  
ADVOGADA – OAB/SC 9.217

CÁSSIO MEDEIROS DE OLIVEIRA  
CONSULTOR JURIDICO

JEAN MARCEL ROUSSENQ  
ADVOGADO – OAB/SC 16.407

PETERSON MEDEIROS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO – OAB/SC 16.231

Prevaleceu a opinião de José Antonio Dias Toffoli, Cármen Lúcia, Joaquim Barbosa, Carlos Ayres Britto, Gilmar Mendes e Ellen Gracie. Eles entenderam que não se trata de quebra de sigilo, mas de uma transferência dos bancos ao Fisco. Segundo Ellen, por exemplo, as informações "prosseguem protegidas, mas agora pelo sigilo fiscal".

Já os colegas Março Aurélio Mello, Celso de Mello, Ricardo Lewandowski e Cezar Peluso entendiam que a quebra de sigilo bancário pela Receita só pode ocorrer após autorização judicial. "A quebra do sigilo bancário não pode e não deve ser utilizada como instrumento de devassa indiscriminada e ordinária da vida das pessoas. Basta que a administração tributária fundamente sua intenção de ruptura do sigilo bancário e submeta seu pleito ao Judiciário", argumentou Celso de Mello, que acabou vencido na discussão.

**EMPRESA QUE ATRASAVA SALÁRIOS E  
FORNECIMENTO DE VALES-TRANSPORTE É  
CONDENADA POR DANO MORAL**

A 10ª Turma do TRT-MG analisou o caso de uma trabalhadora que pediu indenização por danos morais, pelos constrangimentos e transtornos enfrentados desde que a ex-empregadora passou a atrasar o pagamento de salários e a não fornecer corretamente os vales-transporte. Os julgadores entenderam que a empregada tem razão e modificaram a sentença, concedendo a ela a indenização pedida. Isto porque, o descumprimento do dever de pagar salários e fornecer vales-transporte é um obstáculo para a própria prestação do trabalho, além do que, fornecer trabalho e os meios que possibilitam a sua execução é dever do empregador.

A trabalhadora afirmou que, a partir de outubro de 2008, a reclamada começou a atrasar o pagamento de salários e a fornecer os vales-

transporte em quantidade insuficiente, além de não entregar mais as cestas básicas. Por diversas vezes, foi obrigada a descer do ônibus, porque não havia crédito em seu cartão. Em razão disso, o sindicato da categoria ajuizou ação cautelar, com o objetivo de bloquear os créditos da reclamada, junto às empresas clientes. A empregada acrescentou que não teve como comparecer ao trabalho em dois dias seguidos, por falta de recursos para pagar as passagens de ônibus, já que os vales haviam acabado. No terceiro dia, conseguiu dinheiro emprestado e foi trabalhar, mas foi dispensada por justa causa, sob a alegação de abandono de emprego.

Embora o juiz de 1º Grau tenha transformado a dispensa por justa causa em injusta, o pedido de pagamento de indenização por danos morais foi negado, porque o magistrado entendeu que não houve culpa da empregadora na situação difícil enfrentada pelos empregados, uma vez que os seus créditos foram bloqueados, por determinação judicial, na ação proposta pelo sindicato da categoria dos trabalhadores. Entretanto, a juíza convocada Taísa Maria Macena de Lima não concordou com esse posicionamento. De acordo com a relatora, a inicial é clara, quando noticia que, desde outubro de 2008, a empresa deixou de cumprir com as suas obrigações do contrato de trabalho. E foi exatamente por isso que a entidade sindical ajuizou a ação cautelar, na qual pediu e conseguiu o bloqueio dos créditos da empresa. Em outros termos, a cronologia dos fatos é inversa à apresentada na decisão recorrida: primeiramente a ex-empregadora deixou de cumprir suas obrigações trabalhistas, inclusive relativamente à autora, e somente após tal fato é que seus créditos foram bloqueados - destacou.

A ação cautelar foi proposta ainda em 2008 e somente no final de janeiro de 2009 é que foi determinada a transferência, para a conta à disposição do Juízo, dos valores destinados ao pagamento dos salários dos empregados. A testemunha ouvida declarou que, assim como a reclamante, também não compareceu ao trabalho, devido à falta de vales-transporte. Antes disso, algumas vezes, ambas tiveram que descer do ônibus, por falta de crédito no cartão.



**MASSIH  
OLIVEIRA &  
ROUSSENQ  
ADVOGADOS**

**ALESSANDRA T. MASSIH DE OLIVEIRA**  
ADVOGADA – OAB/SC 9.217

**CÁSSIO MEDEIROS DE OLIVEIRA**  
CONSULTOR JURIDICO

**JEAN MARCEL ROUSSENQ**  
ADVOGADO – OAB/SC 16.407

**PETERSON MEDEIROS DE OLIVEIRA**  
ADVOGADO – OAB/SC 16.231

Durante um período, inclusive, recebeu ajuda financeira dos servidores da Receita Federal, onde prestava serviços, para sua locomoção.

Na visão da juíza convocada, não há dúvida de que a inadimplência da empregadora acabou sendo um impedimento para a própria realização do trabalho. Ela lembra que fornecer trabalho e os meios que possibilitem a prestação dos serviços é dever do empregador, que, no caso, foi descumprido. Se houve abandono, foi por parte da reclamada em relação aos seus empregados, e bem antes da apreensão de seus créditos. Dessa forma, a relatora deu provimento ao recurso da reclamante e condenou a empresa ao pagamento da indenização por danos morais, no valor de R\$1.000,00 (mil reais), no que foi acompanhada pela Turma julgadora.



**MASSIH  
OLIVEIRA &  
ROUSSENQ  
ADVOGADOS**

**ALESSANDRA T. MASSIH DE OLIVEIRA**  
ADVOGADA – OAB/SC 9.217

**CÁSSIO MEDEIROS DE OLIVEIRA**  
CONSULTOR JURIDICO

**JEAN MARCEL ROUSSENQ**  
ADVOGADO – OAB/SC 16.407

**PETERSON MEDEIROS DE OLIVEIRA**  
ADVOGADO – OAB/SC 16.231

**MASSIH, OLIVEIRA & ROUSSENQ ADVOGADOS**

RUA LAURO MULLER, Nº 260, SALA 01  
CENTRO – TUBARÃO – SC

**EQUIPE E CONSULTORES:**

**ALESSANDRA TEIXEIRA MASSIH DE OLIVEIRA**  
Advogada – OAB/SC nº 9.217

**CÁSSIO MEDEIROS DE OLIVEIRA**  
Consultor Jurídico

**CYNTIA DA SILVA**  
Advogada – OAB/SC nº 25.286

**JEAN MARCEL ROUSSENQ**  
Advogado – OAB/SC nº 16.407

**MICHELLE MARY DA SILVA CACHOEIRA**  
Advogada – OAB/SC nº 21.133

**PETERSON MEDEIROS DE OLIVEIRA**  
Advogado – OAB/SC nº 16.231

**ARIOSVALDO MENDES RUFINO**  
Consultor Tributário

**PAULO DOUGLAS CORRÊA**  
Responsável pelas diligências externas

**LIZIANE BIACHI**  
Estagiária

**GIANE BENEDET**  
Secretária Executiva

---

**MASSIH, OLIVIERA E ROUSSENQ ADVOGADOS**

Rua Lauro Muller, 260 – 1º andar – 1º andar – Centro – CEP 88.701-100 – Tubarão – SC  
Fone/Fax: (48) 3626-0968 e-mail: moradv@moradv.com.br



**MASSIH  
OLIVEIRA &  
ROUSSENQ  
ADVOGADOS**

ALESSANDRA T. MASSIH DE OLIVEIRA  
ADVOGADA – OAB/SC 9.217

JEAN MARCEL ROUSSENQ  
ADVOGADO – OAB/SC 16.407

CÁSSIO MEDEIROS DE OLIVEIRA  
CONSULTOR JURIDICO

PETERSON MEDEIROS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO – OAB/SC 16.231

***Prezados Clientes e Amigos,***

***Tomados por pensamentos positivos, ideias novas para uma vida melhor, tranqüila e calma, buscamos através das palavras desta mensagem, desejar a você e também a sua família, um natal pleno de alegrias e boas surpresas.***

***Pois a nossa empresa envolvida pelos sentimentos fraternos do amor em Cristo aliada a você, busca um só objetivo: correr incansavelmente ao encontro da paz, da serenidade do coração.***

***A conquista dos nossos objetivos depende da união, da amizade, e da sabedoria, com as quais conduzimos os nossos negócios e a nossa vida pessoal.***

***Esperamos contar sempre com a sua preferência, e estaremos sempre à altura das suas expectativas e necessidades.***

***Agradecemos a oportunidade que você nos oferece quando nos coloca ao seu lado na realização dos seus objetivos. Somos privilegiados porque contamos com sua amizade, apoio e confiança.***

***A você cliente e amigo, elevamos o nosso carinho, nosso muito obrigado por tudo.***

***Feliz natal e um  
próspero ano novo!!***

