Superior Tribunal de Justiça

Informativo de Jurisprudência

Informativo Nº: 0234
Período: 1º a 4 de fevereiro de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Corte Especial

ILEGITIMIDADE RECURSAL. MP-DF. ATUAÇÃO. STJ.

O Ministério Público do DF e Territórios (MPDF) ajuizou ação civil pública com objetivo de declarar a nulidade de prova oral em concurso público, à alegação de que a prova teria sido realizada a portas fechadas, desvirtuando a natureza pública do certame. Como nas instâncias ordinárias, foi declarada a ilegitimidade do *Parquet*, ele interpôs o REsp, que restou improvido, e, nesses embargos, sustenta divergência com outro julgado deste Superior Tribunal. O parecer da Subprocuradoria-Geral da República, preliminarmente, opina pela ilegitimidade recursal do embargante e, no mérito, se vencida a preliminar, pelo provimento dos embargos. Isso posto, ao prosseguir o julgamento, a Corte Especial, por maioria, reconheceu a ilegitimidade do embargante, ao argumento de que somente os subprocuradores-gerais detêm atribuição para oficiar perante os tribunais superiores (LC n. 75/1993, art. 47, § 1º, e art. 66, § 1º). Precedente citado do STF: RE 262.178-DF, DJ 24/11/2000; do STJ: EREsp 150.392-DF, DJ 20/11/2000, e AgRg no REsp 299.130-DF, DJ 4/2/2002. **EREsp 252.127-DF, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, julgados em 2/2/2005.**

PREPARO. LEI ESTADUAL N. 4.952/1995-SP. COMPETÊNCIA. INTERPRETAÇÃO. TRIBUNAL LOCAL.

A Corte Especial, ao prosseguir o julgamento, rejeitou os embargos, decidindo que é da competência do tribunal local a interpretação da lei estadual que regula o pagamento da taxa judiciária. Sendo assim, a interpretação do TJ-SP, no sentido de que a apelação de sentença que julga embargos à execução está sujeita a preparo, não agride qualquer dispositivo de lei federal. **EREsp 443.630-SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 2/2/2005.**

RECLAMAÇÃO. SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. PRESIDENTE. STJ.

A Corte Especial, por maioria, decidiu, em preliminar, que a competência para relatar reclamação baseada em suspensão de segurança, após a modificação do art. 21, XIII, **b**, do RISTJ, é do presidente deste Superior Tribunal e deve ser interpretada juntamente com o art. 187, § único, do citado regimento interno. Sendo assim, determinou-se que os autos sejam remetidos ao presidente deste Tribunal. **Rcl 1.654-SP, Rel. originário Min. José Arnaldo da Fonseca, em 2/2/2005.**

EXECUÇÃO. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. APELAÇÃO. CARÁTER DEFINITIVO.

A Corte Especial reafirmou ser definitiva a execução fundada em título extrajudicial (art. 587 do CPC), ainda que pendente a apreciação de apelação interposta contra a decisão que julgou improcedentes os embargos à execução. Precedentes citados: REsp 117.610-SP, DJ 6/10/1997; REsp 264.938-RJ, DJ 28/5/2001; Ag 355.501-SP, DJ 11/6/2001; REsp 109.499-RS, DJ 23/11/1998, e EREsp 195.742-SP, DJ 4/8/2003. **EREsp 440.823-RS, Rel. Min. Peçanha Martins, julgados em 2/2/2005.**

DECISÃO. LIMINAR. MS. RECURSO CABÍVEL. AG.

A questão cinge-se ao cabimento ou não de agravo de instrumento contra decisão que concede ou indefere liminar em mandado de segurança. A Corte Especial, ao prosseguir o julgamento, decidiu, por maioria, que, após o advento da Lei n. 9.139/1995, cabe agravo de instrumento contra a decisão concessiva ou indeferitória em liminar de mandado de segurança. Precedentes citados: REsp 258.131-SP, DJ 14/6/2004; REsp 264.555-MG, DJ 19/2/2001, e REsp 438.915-MG, DJ 17/2/2003. **EREsp 471.513-MG, Rel. originário Min. Fernando Gonçalves, Rel. para acórdão Min. Gilson Dipp, julgados em 2/2/2005.**

AG. INCIDENTE. SS. NÃO-DISCUSSÃO. MÉRITO. CONTROVÉRSIA.

Discute-se, na ação originária, se os encargos estipulados pela Aneel nas Resoluções n.os 666/2002, 790/2002 e 152/2003 consubstanciam ônus correspondentes aos serviços de transmissão/distribuição ou de fornecimento de energia elétrica, em especial, se os encargos da Tarifa de Uso dos Sistemas de Transmissão – Tust e Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição – Tusd, cobrados da Cia. Siderúrgica Nacional – CSN e outra dizem respeito ao custo do transporte de energia elétrica. Essas empresas, agravantes, alegam que são consumidoras livres e, nessa condição, não adquirem energia da agravada, apenas se utilizam das linhas de transmissão e distribuição, pelo que, afirmam, estariam obrigadas apenas a ressarcir o “custo do transporte” envolvido, consoante determina o art. 15, § 6º, da Lei n. 9.074/1995. A Corte Especial negou provimento ao agravo, por entender que não há como concluir que se discutiu, em incidente de suspensão de segurança, o mérito da controvérsia. Não coube ao min. presidente deste Superior

Tribunal analisar se as agravantes estão ou não obrigadas ao pagamento dos encargos estipulados pela Aneel. Considerou, tão-somente, os riscos que a manutenção da sentença traria à ordem e à economia públicas, deferindo a suspensão, notadamente, porque a decisão impugnada invadiu, indevidamente, a competência atribuída pela Lei n. 9.427/1996, art. 3º, IV, à Aneel, para fixação dos critérios utilizados para cálculo do preço de transporte, de que trata a Lei n. 9.074/1995, art. 15, § 6º. **AgRg na SS 1.424-RJ, Rel. Min. Presidente Edson Vidigal, julgado em 1º/2/2005.**

Primeira Turma

PIS. COFINS. COOPERATIVA DE TRABALHO.

Trata-se, na espécie, de cooperativa de trabalho. Assim, a Turma, ressalvado o entendimento do min. relator, adotou o mesmo entendimento já esposado em precedentes relativos às cooperativas de crédito e reafirmou não incidir a Cofins e o PIS sobre as receitas decorrentes da prática de atos cooperativos. Precedentes citados: REsp 591.298-MG e REsp 616.219-MG. **REsp 637.181-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 3/2/2005.**

CARTÓRIO. ÁREA. CIRCUNSCRIÇÃO. SUCURSAL.

O Tribunal *a quo,* em acórdão proferido em mandado de segurança, manteve a decisão do Conselho da Magistratura do TJ-PR que determinou o fechamento de cartório instalado fora dos limites territoriais para os quais seus tabeliães receberam delegação de serviço público. A Turma negou provimento ao recurso, ao entender não ser possível ao cartório instalar sucursais fora da circunscrição ou comarca para a qual recebeu delegação. Precedente citado: RMS 10.586-PR, DJ 3/9/2001. **RMS 14.616-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 3/2/2005.**

MS. LEGITIMIDADE. RESGATE ANTECIPADO. TÍTULOS. DÍVIDA PÚBLICA. FIES.

Conforme dispõe o art. 12 da MP n. 1.827/1999, convertida na Lei n. 10.260/2001, o resgate antecipado dos títulos da dívida pública destinados às instituições de ensino superior, para o financiamento dos encargos educacionais, envolvidos no Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior – FIES, depende de o INSS atestar o cumprimento das obrigações para tal fim. Logo, o chefe do serviço de arrecadação da Gerência Executiva Regional da Arrecadação e Fiscalização do INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo do mandado de segurança impetrado pela entidade de ensino superior, que teve recusado seu pedido de resgate dos referidos títulos. Precedente citado do STF: ADI 2.545-7-DF, DJ 7/2/2003. **REsp 525.011-RS, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 3/2/2005.**

Segunda Turma

ICMS. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA.

Na hipótese em que o recolhimento dos tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre em desconformidade com a legislação aplicável e, por conseguinte, procede-se ao lançamento de ofício (CTN, art. 149), o prazo decadencial de cinco anos, nos termos do art. 173, I, do CTN, tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que esse lançamento (de ofício) poderia ser realizado. **REsp 182.241-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 3/2/2005.**

AÇÃO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INCAPAZ.

Em se tratando de ação proposta por pessoa incapaz (CC/1916, art. 5º) em face do Estado, as disposições do art. 1º do Dec. n. 20.910/1932 sofre a exceção prevista no art. 169, I, do referido código. Sendo o pólo ativo da ação indenizatória composto por duas pessoas – uma, maior e capaz, e, a outra, absolutamente incapaz – a ressalva contida no art. 169, I, do CC/1916 não aproveita à parte que, desde o tempo do fato violador do direito, tem plena capacidade de fato e direito, se os direitos materiais de ambas forem distintos, não obrigando a presença do litisconsórcio necessário. A Turma, prosseguindo o julgamento, conheceu do recurso e deu-lhe provimento. **REsp 203.631-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 3/2/2005.**

IDOSOS. MAIORES DE 65 ANOS. PRIORIDADE. TRAMITAÇÃO PROCESSUAL.

O art. 1.211-A do CPC, acrescentado pela Lei n. 10.173/2001, contemplou, com o benefício da prioridade na tramitação processual, todos os idosos com idade igual ou superior a 65 anos que figurem como parte ou interveniente nos procedimentos judiciais, abrangendo a intervenção de terceiros na forma de assistência, oposição, nomeação à autoria, denunciação da lide ou chamamento ao processo. **REsp 664.899-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 3/2/2005.**

PRECATÓRIO. PAGAMENTO. DEZ PARCELAS IGUAIS. VIOLAÇÃO. ARTS. 471 E 473, CPC.

Em agravo de instrumento interposto quando do pagamento da primeira parcela do precatório, o tribunal de origem definiu que o pagamento do débito seria feito em dez prestações iguais, somente sendo possível a apuração de eventual saldo remanescente, oriundo de depósito inferior, ao final do pagamento. Ao dispor de maneira diversa, determinando a complementação do depósito da segunda parcela em agravo de instrumento posterior, a Corte *a quo* violou os arts. 471 e 473 do CPC. **REsp 705.997-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 3/2/2005.**

Terceira Turma

MULTA COMINATÓRIA. INTERVENÇÃO. ADVOGADO. AUSÊNCIA. PODER. RECEBIMENTO. CITAÇÃO.

O advogado compareceu à execução sem poderes para receber a citação. Nessa hipótese, não se pode aplicar o art. 214, § 1º, do CPC, ausente, conseqüentemente, a configuração de comparecimento espontâneo. **REsp 648.202-RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 3/2/2005.**

AÇÃO RESCISÓRIA. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. DESERÇÃO.

A Turma confirmou, com ressalvas, tese no sentido de que precedentes deste Superior Tribunal, considerando admissível a ação rescisória quando não conhecido o recurso por intempestividade, autorizam o mesmo entendimento em caso de não-conhecimento da apelação por deserção. Dessarte, deu provimento ao REsp para afastar o óbice indicado no Tribunal de origem para admissibilidade da ação rescisória. Precedentes citados: REsp 489.562-SE, DJ 6/10/2003; AR 522-DF, DJ 28/6/1999, e AR 441-DF, DJ 9/6/1997. **REsp 636.251-SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 3/2/2005.**

AÇÃO. REVISÃO. CONTRATO. LOCAÇÃO. EQUIPAMENTO. XEROX.

A Turma proveu em parte o recurso para reconhecer que o contrato firmado pelas partes tem plena validade e afasta sua descaracterização para contrato de compra e venda a prestação. Explicitou o min. relator que, no caso, as partes assinaram contrato de locação de equipamento de reprografia (Xerox), mediante aluguel mensal determinado por taxa fixa, além de outro valor pelo milheiro de cópias, e a conseqüente possibilidade de compra ao final, se for desejo do locatário e se ele estiver em dia com suas obrigações. Sendo assim, pelas peculiaridades do contrato, não se pode transmudá-lo em compra e venda a prestação porque os elementos dessa são distintos. Outrossim serviu de padrão a jurisprudência sobre o contrato de arrendamento mercantil já consolidada na Súm. n. 293-STJ. **REsp 596.911-RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 3/2/2005.**

Quarta Turma

INDENIZAÇÃO. ATROPELAMENTO. TREM. PASSAGEM CLANDESTINA. IDADE.

Apesar de existir, no local do acidente, passarela para travessia de pedestres, a vítima insistiu em cruzar a via férrea, transpondo passagem clandestina aberta no muro que cercava a linha. Diante dessa hipótese, a jurisprudência deste Superior Tribunal entende haver culpa concorrente entre a vítima e a empresa de transporte. Quanto ao tempo provável de vida da vítima para efeito de indenização, o patamar de 65 anos de idade, acolhido por julgados desta Corte, não é absoluto e pode ser ultrapassado, notadamente naqueles casos em que a vítima já possua idade avançada. Precedentes citados: REsp 257.090-SP, DJ 1°/3/2004; REsp 480.357-SP, DJ 15/9/2003; REsp 445.872-SP, DJ 24/3/2003, e REsp 107.230-RJ, DJ 18/10/1999. **REsp 705.859-SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 3/2/2005.**

REMESSA. SEGUNDA SEÇÃO. COMPETÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. NORMAS. SEGURANÇA. MEDICINA. TRABALHO.

Cuida-se da competência para processar e julgar ação civil pública que busca o cumprimento, pelo empregador, de normas de segurança e medicina do trabalho. Diante da hipótese e do teor da recente Súm. n. 736-STF, a Turma entendeu remeter o recurso ao julgamento da Segunda Seção. **REsp 697.132-SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, em 3/2/2005.**

REINTEGRAÇÃO. POSSE. INVASÃO. TERCEIROS DESCONHECIDOS. CITAÇÃO.

Alegou o autor, em sua ação de reintegração de posse, que o imóvel em questão foi invadido por terceiros, todos desconhecidos, e que seria impossível indicar seus nomes ou qualificações. O juiz determinou que esse emendasse a inicial e identificasse todos. O autor, então, requereu a citação pessoal dos ocupantes e, se impossível, a citação mediante edital, porém o juízo, em seguida, extinguiu o feito, sem análise do mérito. Isso posto, a Turma afastou a extinção e determinou o prosseguimento da ação, pois incabível o indeferimento *ab ovo* do pleito, não apenas porque foi postulada a citação por mandado dos invasores, mas, sobretudo, porque a lei admite a citação por edital quando desconhecido ou incerto o réu (art. 231, I, do CPC). Precedentes citados: REsp 28.900-RS, DJ 3/5/1993, e REsp 154.906-MG, DJ 2/8/2004. **REsp 362.365-SP, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 3/2/2005.**

AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO. INSUFICIÊNCIA. REVISÃO. PROVA.

O depósito determinado pelo art. 488, II, do CPC foi realizado de modo falho, todo em prol da Fazenda estadual, como se fosse taxa judiciária. Porém não há como acolher a irresignação quanto à falta de sua integralidade para efeito do ajuizamento da ação rescisória, visto que não foi dada ao autor a oportunidade de corrigir o depósito, tal como determina o regimento interno do Tribunal *a quo*, pois sequer houve despacho saneador. Note-se que a respectiva preliminar de inépcia da inicial suscitada pela ré, que deveria ser examinada de pronto, só o foi muito tempo após. Prefacial que, se acolhida, tolheria o autor também da possibilidade de intentar nova ação, em razão do decaimento do próprio direito, por já estar ultrapassado o prazo de ajuizamento. Todavia o acórdão tirado do julgamento da AR peca quando procede a uma revisão da prova, a um novo julgamento fático, ao concluir por ter como novas ou importantes provas relevadas pela sentença e pelo acórdão rescindendo: a da citação da prefeitura, anterior ao referido acórdão, a respeito da construção de um muro, e a do pagamento de alguns impostos. Com esse entendimento, a Turma deu parcial provimento ao recurso para julgar improcedente a AR e condenar o autor ao pagamento das custas e honorários advocatícios, bem como a perder o depósito (art. 488, II, do CPC) que, todavia, deverá ser complementado para esse específico fim. Precedentes citados: AgRg na AR 35-MG, DJ 30/10/1989; AgRg na AR 281-SP, DJ 23/9/1991; AR 798-SP, DJ 4/2/2002, e AR 847-RJ, DJ 12/3/2001.**REsp 136.254-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 3/2/2005.**

Sexta Turma

MENOR. MEDIDA SÓCIO-EDUCATIVA. SAÍDA EXTERNA.

Não constitui constrangimento ilegal a restrição de saídas externas de menor infrator, como medida sócio-educativa de semiliberdade aplicada pelo juiz, *ex vi* do art. 120 do ECA. Precedentes citados: HC 29.420-RJ, DJ 24/11/2003, e RHC 14.983-RJ, DJ 5/4/2004. **RHC 16.660-RJ, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 3/2/2005.**

Informativo Nº: 0235
Período: 14 a 18 de fevereiro de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Corte Especial

SALÁRIO-MATERNIDADE.

A Corte Especial suspendeu a tutela antecipada que concedia o benefício do salário-maternidade com a dispensa da prova do vínculo empregatício, ante o risco de lesão financeira aos cofres da Previdência Social, não obstante a legitimidade da reivindicação. Há que ser considerado o esforço mensal dos que lutam para se manter vinculados ao seguro social público, os quais terão de pagar ainda mais caro com o aumento do número de novos beneficiários. **AgRg na SL 115-RJ, Rel. Min. Edson Vidigal, julgado em 16/2/2005**.

DIFERENÇA PESSOAL. DAS. DECADÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO.

Em apertada síntese, os autos relatam que a Lei n. 9.421/1996 criou novas estruturas para as carreiras dos servidores do Poder Judiciário e alterou as formas de sua remuneração, o que resultou diminuição do valor das retribuições das funções comissionadas. Diante disso, o Conselho de Administração do STJ e o Conselho da Justiça Federal (CJF), em 1997, concederam administrativamente aos servidores, ativos e inativos, detentores de funções comissionadas a Diferença Pessoal da Opção DAS 4, 5 e 6, de natureza compensatória, correspondente à diferença dos valores das funções entre dezembro de 1996 e janeiro de 1997, após a aplicação da referida lei. Sucede que o TCU, em abril de 2001, entendeu não ter essa parcela qualquer respaldo legal e determinou a cessação de sua percepção imediatamente, isso quanto a uma determinada servidora (decisão da 2ª Câmara do TCU n. 96/2001). Isso posto, em fevereiro de 2003, o CJF estendeu os efeitos daquela decisão a todos os órgãos da Justiça Federal e do STJ, extinguindo a vantagem, porém sem que se devolvessem os valores, a teor da Súm. n. 106-TCU. Assim, foi essa extinção que ensejou o presente MS. Diante disso, a Corte Especial, ao prosseguir o julgamento, após, na mesma assentada, julgar o MS 9.112-DF e o MS 9.115-DF, este com expressivo *quorum*, entendeu, por maioria, afastar a prejudicial da decadência do direito de a Administração ter revisto seu próprio ato, visto que o prazo decadencial de cinco anos previsto na Lei n. 9.784/1999 tem como termo *a quo*, para os atos que lhe são anteriores, a data de 1° de fevereiro de 1999, a vigência da própria lei, não a data do ato de concessão. Quanto ao mérito, entenderam, por unanimidade, que a inexistência do direito adquirido à percepção da vantagem é patente na situação dos autos, diante da falta de respaldo legal, da qual se conclui que sua percepção e incorporação ferem o princípio da legalidade administrativa (art. 37 da CF/1988). Precedentes citados do STF: RE 93.110-RJ, DJ 5/11/1980; RE 188.366-SP, DJ 19/11/1999; MS 21.519-PR, DJ 29/8/1997; MS 21.683-RJ, DJ 16/12/1994; MS 21.462-DF, DJ 29/4/1994; do STJ: MS 9.112-DF; RMS 12.050-TO, DJ 17/5/2004; REsp 158.060-DF, DJ 29/3/1999, e PA 60. **MS 9.157-DF, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 16/2/2005.**

Primeira Seção

COMPETÊNCIA. MS. ATO DE AUTORIDADE. ELETRONORTE.

A Seção, por maioria, entendeu que compete à Justiça Federal processar e julgar o mandado de segurança no qual se busca cassar decisão do presidente da comissão de licitação da Eletronorte, sociedade de economia mista, que considerou determinada empresa vencedora de licitação. A competência para julgamento do mandado de segurança é determinada em razão da função ou categoria funcional da autoridade indicada como coatora, sendo irrelevante a natureza do ato impugnado para tal fim. Precedentes citados: CC 31.242-SP, DJ 16/12/2002, e CC 22.639-TO, DJ 18/2/2002. **CC 46.035-AC, Rel. Min. José Delgado, julgado em 14/2/2005.**

COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA. ENSINO SUPERIOR PARTICULAR.

A Seção, ressalvado o posicionamento do Min. Relator, entendeu que compete à Justiça comum estadual processar e julgar as ações ordinárias interpostas por alunos contra entidade particular de ensino superior. Precedentes citados: CC 44.303-SP, DJ 27/9/2004; CC 35.042-SP, DJ 17/12/2004; CC 36.850-RS, DJ 25/2/2003, e CC 40.624-PE, DJ 2/8/2004. **CC 44.204-PA, Rel. Min. José Delgado, julgado em 14/2/2005.**

EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA PÚBLICA. CITAÇÃO POSTAL. DESNECESSIDADE. PAGAMENTO.

A Seção, ao prosseguir o julgamento, por maioria, entendeu que a citação postal está compreendida no conceito de custas processuais e, em conseqüência, a Fazenda Pública não deve antecipar as despesas de correio para a realização de citação via postal (art. 33 da Lei n. 6.830/1980). **EREsp 449.078-RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgados em 14/2/2005.**

Terceira Seção

COMPETÊNCIA. HOMICÍDIO CULPOSO. LANCHA.

A questão consiste em saber se o crime ocorreu a bordo do navio ou não, segundo a interpretação que se der à expressão “a bordo de navio” contida no art. 109, IX, da CF/1988. No dizer do Min. Relator, essa expressão significa interior de embarcação de grande porte e, numa interpretação teleológica, a norma visa abranger as hipóteses em que tripulantes e passageiros, pelo potencial marítimo do navio, possam ser deslocados para águas territoriais internacionais. No caso dos autos, a vítima não chegou a ingressar no navio, ocorrendo o acidente na lancha quando da tentativa de embarque. Sendo assim, à vítima não foi implementado esse potencial de deslocamento internacional, pois não chegou a ingressar no navio e não se considera a embarcação apta a ensejar a competência da Justiça Federal. Com esse entendimento, a Seção declarou competente o juízo estadual suscitante. Precedente citado: CC 24.249-ES, DJ 17/4/2000. **CC 43.404-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 14/2/2005.**

COMPETÊNCIA. BENS APREENDIDOS. JUÍZO CRIMINAL E TRABALHISTA.

No caso, não se trata de conflito de jurisdição nos moldes tradicionais, mas de dirimir conflito entre autoridades de tribunais diversos no exercício das competências jurisdicionais para a prática de determinado ato. Na hipótese, os bens foram apreendidos para promover e garantir a apuração criminal e posterior processamento da ação penal. Não tem, assim, primazia o direito de crédito e, dependendo das conclusões periciais durante a persecução penal, pode ser que os veículos apreendidos não sejam de propriedade do devedor trabalhista e restar prejudicada a pretensão do credor nos autos do processo trabalhista. Sendo assim, compete ao juízo criminal a custódia dos bens apreendidos, enquanto houver interesse para o processo penal. Entretanto não obsta que o juízo trabalhista promova a penhora dos bens, cuja eficácia fica condicionada à constatação da efetiva propriedade do devedor. Com esse entendimento, a Seção declarou competente o juízo criminal suscitado. **CC 39.509-PR, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 14/2/2005.**

PENSÃO PREVIDENCIÁRIA. CONFLITO. JUÍZO DE DIREITO E JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL.

Trata-se de conflito entre juízo de direito investido de jurisdição federal (art. 109, § 3º, da CF/1988) e o juízo de direito do juizado especial estadual cível nos autos com pedido de pensão previdenciária por morte de companheiro. Ressaltou-se a competência deste Superior Tribunal para dirimir o conflito, de acordo com os precedentes, pois não há vinculação jurisdicional entre juizado especial estadual e os Tribunais Regionais Federais. Outrossim, no art. 20 da Lei n. 10.259/2001, que regula a instituição dos juizados especiais, veda, expressamente, sua aplicação ao Juízo estadual. Assim, a referida lei não delegou aos juizados especiais estaduais competência para processar e julgar, nas comarcas em que não há varas federais, causas em que forem partes a instituição previdenciária e segurado, nem poderia fazê-lo, pois tal atribuição é constitucional. No mérito, a Turma decidiu que, como o domicílio do segurado não é sede de vara federal, o juízo estadual torna-se competente para processar e julgar o feito por força do art. 109, § 3º, CF/1988. Precedentes citados: CC 39.876-PR, DJ 19/12/2003; CC 30.913-MA, DJ 18/2/2002; CC 35.420-SP, DJ 5/4/2004, e CC 37.717-SP, DJ 9/12/2000. **CC 46.672-MG, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 14/2/2005.**

Primeira Turma

COMPETÊNCIA INTERNA. QUESTÃO INCIDENTAL. RESP.

O REsp referente ao processo de conhecimento foi julgado por Turma integrante da Segunda Seção e, na execução, houve medida cautelar em busca de efeito suspensivo, também distribuída a componente daquela Turma. Sucede que foi impetrado agravo de instrumento quanto à retenção ou não de IR sobre o valor da condenação, que foi remetido, por determinação de seu relator, à Turma da Primeira Seção, em razão de envolver matéria tributária. Diante disso, a Primeira Turma aduziu que a competência neste Superior Tribunal fixa-se em função da natureza da relação jurídica litigiosa e, de acordo com o RISTJ, essa se prorroga para recursos e incidentes posteriores. Assim, suscitou conflito de competência, justamente por se tratar de questão incidental. **AgRg no Ag 437.888-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, em 15/2/2005.**

INSS. RECURSO ADMINISTRATIVO. DEPÓSITO PRÉVIO. ARROLAMENTO. BENS.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, após o voto-vista do Min. Teori Albino Zavascki e a retificação do voto do Min. Relator, entendeu que o depósito prévio exigido na admissão de recurso administrativo perante o INSS (art. 126 da Lei n. 8.213/1991 e art. 306 do Dec. n. 3.048/1999) não pode ser substituído pela modalidade de arrolamento de bens (art. 33 do Dec. n. 70.235/1972 e Dec. n. 4.523/2002). Precedentes citados: REsp 649.469-SC, DJ 11/10/2004; REsp 550.505-PE, DJ 8/3/2004, e REsp 624.890-RS, DJ 27/9/2004. **REsp 685.487-RS, Rel. Min. José Delgado, julgado em 15/2/2005.**

PERDA. OBJETO. RECURSO. ANTECIPAÇÃO. TUTELA.

Quando a liminar antecipatória é revogada, expressa ou implicitamente, pela sentença superveniente, tal como ocorre na improcedência do pedido ou na extinção sem julgamento de mérito, ou quando há procedência que seja apta a produzir os mesmos efeitos da medida antecipatória, o provimento de recurso relativo àquela liminar não tem força para impedir o cumprimento da sentença superveniente. O que prevalece é a falta de interesse jurídico em sua apreciação. Na hipótese, a liminar sustou a exigibilidade do tributo, mesmo efeito irradiado pela sentença de procedência, a qual não possui efeito suspensivo, o que resulta na perda de objeto do recurso. Precedentes citados: AgRg no Ag 502.592-RJ, DJ 21/6/2004, e REsp 203.103-SP, DJ 20/3/2000. **AgRg no REsp 506.887-RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 15/2/2005.**

TRANSFERÊNCIA. MILITAR. MATRÍCULA. UNIVERSIDADE FEDERAL.

A Turma, diante da recente consolidação da jurisprudência do STF e com a ressalva do entendimento do Min. Relator, resolveu negar provimento ao recurso de militar transferido *ex officio* que, matriculado em universidade particular na origem, pretendia vaga em universidade pública federal na cidade de destino. Precedente citado do STF: ADI 3.324-DF, DJ 2/2/2005. <a href=&%&http://www.stj.gov.br/webstj/processo/justica/jurisprudencia.asp?tipo=num_pro&valor=**REsp 707944-RN**&%& target=&%&new&%&>**REsp 707.944-RN, Rel. Min. José Delgado, julgado em 15/2/2005.**

TRANSFERÊNCIA. MILITAR. MATRÍCULA. FILHO. COLÉGIO PÚBLICO FEDERAL.

A Turma, diante da recente consolidação da jurisprudência do STF e com a ressalva do entendimento do Min. Relator, resolveu negar provimento ao recurso de filho de militar transferido *ex officio* o qual, matriculado em instituição de ensino particular na origem, pretendia vaga no Colégio Pedro II na cidade de destino, Rio de Janeiro. Entendeu, também, dar efeito *ex nunc* ao julgamento e, assim, determinar o aproveitamento das matérias já cursadas naquele colégio, para efeito de matrícula na instituição congênere. Precedente citado do STF: ADI 3.324-DF, DJ 2/2/2005. **REsp 667.639-RJ, Rel. Min. José Delgado, julgado em 15/2/2005.**

SUS. TRATAMENTO. EXTERIOR. RETINOSE PIGMENTAR.

Ao prosseguir o julgamento, após o voto de desempate do Min. Francisco Falcão, a Turma entendeu negar provimento ao especial que buscava o custeio, pelo Sistema Único de Saúde (SUS), de tratamento da retinose pigmentar a ser realizado em centro internacional dedicado àquela patologia, situado em Havana – Cuba. Há recente precedente da Primeira Seção pelo não-custeio, que se lastreia em parecer do Conselho Brasileiro de Oftalmologia, desabonador do tratamento naquele centro por falta de comprovação científica, bem como na Portaria n. 763/1994 do Ministério da Saúde, que proíbe a liberação de recursos para tal mister. Precedente citado: MS 8.895-DF, DJ 7/6/2004. **REsp 616.460-DF, Rel. originário Min. Luiz Fux, Rel. para acórdão Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 15/2/2005.**

Segunda Turma

MS. LEI EM TESE. AVERBAÇÃO. INCORPORAÇÃO DE EMPRESA.

Trata-se de MS impetrado por associação de registradores e notários com objetivo de impugnar o Provimento n. 13/2002 da Corregedoria-Geral da Justiça do RS, dispondo que, em caso de incorporação total de uma empresa em relação a outra, deve-se proceder à averbação e não ao registro. A Turma conheceu o RMS, mas lhe negou provimento, por não existir qualquer ilegalidade no citado provimento. Afastou a aplicação da Súm. n. 266-STF e reafirmou que este Superior Tribunal pode julgar o presente *mandamus* por aplicação subsidiária do art. 515, § 3º, do CPC. Esclareceu, ainda que cabe o MS contra lei em tese quando se trata de lei formal e a sua substância for ato administrativo. No mérito, esclareceu que o ato a ser praticado pelo oficial de registro de imóveis em caso de incorporação de empresa é a averbação, enquanto que, em se tratando de incorporação de bens, deve-se proceder ao registro (Lei n. 6.404/1976, arts. 98 e 234). Precedentes citados do STF: MS 20.352-PR, DJ 1º/8/1993; do STJ: RMS 15.877-DF, DJ 21/6/2004; REsp 96.713-MG, DJ 29/5/2000; REsp 68.246-MG, DJ 6/4/1998, e REsp 85.512-PR, DJ 16/3/1998. **RMS 18.698-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 17/2/2005.**

Terceira Turma

PREQUESTIONAMENTO. QUESTÃO. ORDEM PÚBLICA. ASSINATURA LATERAL. NOTA PROMISSÓRIA.

A preliminar de carência de ação por ilegitimidade passiva, apesar de ser questão de ordem pública, deve ser prequestionada para ser conhecida no recurso especial. Quanto à assinatura do emitente lançada na lateral da nota promissória, não a descaracteriza como título executivo, pois o art. 54, IV, do Dec. n. 2.044/1908 não impõe o local para a assinatura. Necessário é que não haja dúvida sobre a natureza da obrigação assumida pelo subscritor. Precedente citado: REsp 474.304-MG, DJ 4/8/2003. **REsp 250.544-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 15/2/2005.**

RESPONSABILIDADE CIVIL. ATENDIMENTO. HOSPITAL. EMERGÊNCIA.

Há a responsabilidade solidária do hospital pelas conseqüências danosas resultantes da terapia aplicada quando o paciente, em caso de emergência, procura aquela instituição e recebe o atendimento de médico que ali se encontra. Não é de relevância o fato de o médico não ser assalariado do hospital, porquanto estava vinculado ao serviço de emergência mantido. Há que se admitir, no mínimo, que o profissional era credenciado, tanto que, de serviço no plantão, cuidou da autora. **REsp 400.843-RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 17/2/2005.**

MC. EFEITO SUSPENSIVO. RESP. NÃO-INTERPOSIÇÃO.

Discute-se a transmissão por tevê de jogos do Campeonato Europeu de Futebol. Nesta instância, a liminar na medida cautelar foi concedida para dar efeito suspensivo a recurso especial. Diante disso, a Turma entendeu dar provimento ao agravo regimental, revogar a liminar e extinguir o processo sem análise de mérito, pois o especial sequer foi interposto, visto que ainda pendentes de julgamento embargos de declaração oferecidos contra o acórdão ora recorrido. Porém, frente ao direito da parte à completa prestação jurisdicional, reafirmou-se a competência da presidência do Tribunal de origem para apreciar a medida cautelar em tais casos (Súm. n. 635-STF). Precedente citado do STF: AgRg na AC 491-MS, DJ 17/12/2004. **AgRg na MC 9.542-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 17/2/2005.**

Quarta Turma

COOPERATIVAS. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS.

As contas de cooperativas que se encontram em processo de liquidação extrajudicial são prestadas em assembléia geral extraordinária (Lei n. 5.764/1971, arts. 38, *caput*; 44, I, e 46, V), não cabendo aos cooperados, isoladamente, exigir prestação de contas, por lhes faltar legitimação e interesse processual. A ação de prestação de contas não se presta à impugnação de dívidas cobradas. Precedentes citados: REsp 306.789-DF, DJ 27/8/2001, e REsp 327.396-DF, DJ 30/8/2004. **REsp 400.645-DF, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 15/2/2005.**

INDENIZAÇÃO. PROGRAMA. TEVÊ. NOTIFICAÇÃO.

Discute-se a obrigatoriedade ou não de prévia notificação da empresa jornalística para preservação da fita original de programa televisivo por ela veiculado como requisito indispensável ao ajuizamento de ação de indenização por danos morais pela pessoa que se afirma prejudicada pela reportagem transmitida. Não constitui elemento indispensável à propositura da ação a notificação prevista nos arts. 57 c/c 58, parágrafo 3º, da Lei de Imprensa para obrigar a empresa produtora do programa de tevê considerado lesivo à honra do autor a guardar as gravações originais para servir de prova do dano moral perpetrado. Pode o ato ilícito ser demonstrado por outros meios previstos na lei processual civil. Precedentes citados: REsp 331.882-PB, DJ 4/2/2002, e REsp 547.710-SP, DJ 10/5/2004. **REsp 37.170-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 15/2/2005.**

COMPETÊNCIA. FORO DE ELEIÇÃO.

Na espécie, cuidou-se de uma representação comercial na qual se tratava de contrato de adesão. O Min. Barros Monteiro entendeu que deveria prevalecer a cláusula eletiva do foro, como permite o art. 111 do CPC. A competência estabelecida pelo art. 39 da Lei n. 4.886/1965, com a redação da Lei n. 8.420/1992, é de natureza relativa, permitindo, pois, que as partes ajustem o foro de eleição. Substancialmente, não há que se falar em hipossuficiência de uma das partes, quando contendem duas empresas de porte razoável. **REsp 579.324-SC, Rel. originário Min. Jorge Scartezzini, Rel. para acórdão Min. Barros Monteiro, julgado em 15/2/2005.**

RESP. DESTRANCAMENTO. RESCISÃO. SEGURADORA. CONTRATO. INDISPONIBILIDADE DE BENS.

A Turma concedeu a liminar por considerar que o art. 542, § 3º, do CPC excepciona o pedido, visando, no caso, ao destrancamento de REsp tirado de acórdão que, em agravo de instrumento, nega a revogação da decisão monocrática a qual indeferiu tutelarmente o depósito de parcelas constantes de contrato de seguro de saúde, devido à rescisão unilateral pela seguradora. **MC 9.582-RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 17/2/2005.**

Quinta Turma

PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE ENTOPERCENTES. FUNDAMENTAÇÃO.

O preso em flagrante e acusado de tráfico de entorpecentes, crime de natureza hedionda, não pode ter seu pedido de liberdade provisória indeferido pela simples razão da gravidade do delito. Necessário que a manutenção da prisão seja fundamentada em fatos que indiquem sua necessidade, observados os requisitos previstos no art. 312 do CPP. Precedentes citados: RHC 11.631-MG, DJ 15/10/2001, e HC 31.230-SP, DJ 13/9/2004. **HC 39.635-DF, Rel. Min.**

José Arnaldo da Fonseca, julgado em 17/2/2005.

PAGAMENTO. EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DE DAR. MULTA DIÁRIA.

Em retificação à notícia publicada no Informativo de Jurisprudência do STJ n. 299, leia-se: É certo que a implementação de benefício previdenciário constitui obrigação de fazer, porém o pagamento pela autarquia de valores definidos em execução (Lei n. 10.099/2000) é obrigação de dar. Dessarte, nesse último caso, é impossível impor-se à autarquia multa diária pelo descumprimento da obrigação, visto não incidirem os arts. 632 e 644 do CPC na espécie. Precedente citado: REsp 331.341-RJ, DJ 23/9/2002. **REsp 643.669-MG, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 18/11/2004.**

Sexta Turma

RECURSO. DEFESA. SENTENÇA CONDENATÓRIA CONDICIONADA. PRISÃO. TRÂNSITO EM JULGADO.

Trata-se de condenado por infração prevista nos arts. 214, *caput,* c/c 224, c, e 226, II, do CP; a sentença condicionou o recolhimento à prisão ao trânsito em julgado, e apenas a defesa apelou. O Tribunal *a quo* deu parcial provimento ao recurso, mas ordenou a expedição imediata de mandado de prisão contra o paciente. A questão cinge-se em saber se, no caso, houve *reformatio in pejus*. Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, invocando precedentes, reafirmou que, nesse caso, não há *reformatio in pejus,* uma vez que a limitação fixada em primeiro grau não vincula o Tribunal *a quo* ao reexaminar a matéria. Precedentes citados do STF: HC 72.610-MG, DJ 6/9/1996; do STJ: HC 32.552-RJ, DJ 19/12/2003; HC 13.378-SP, DJ 26/3/2001; HC 19.406-PR, DJ 23/6/2003, e HC 18.946-SC, DJ 16/12/2002. **HC 32.790-MG, Rel. originário Min. Paulo Medina, Rel. para acórdão Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 15/2/2005.**

NULIDADE. JÚRI. RETIFICAÇÃO. ATA. RÉU. DIREITO DE PRESENÇA.

A Turma denegou a ordem de *habeas corpus* em que se pretendia retificação de ata dias após o júri e, conseqüentemente, torná-lo nulo ao argumento de quebra da incomunicabilidade dos jurados, que teriam conversado entre si, e violação do direito de defesa pela retirada do réu (policial) do plenário quando da oitiva das testemunhas. Argumentou-se que esses episódios não foram lançados em ata no momento oportuno, nem mesmo houve o protesto da defesa. Outrossim, o direito de presença não é absoluto (arts. 217 e 497, VI, CPP), além disso, a prova oral foi produzida com atuação do patrono constituído, promotor, jurados e juiz presidente. **HC 29.982-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15/2/2005.**

ECA. MEDIDA SÓCIO-EDUCATIVA. INTERNAÇÃO. REINCIDÊNCIA.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, entendeu que a ocorrência de novo ato infracional equiparado a crime praticado pelo menor análogo a outro anteriormente cometido autoriza a medida de internação prevista no art. 122 do ECA. Com esse entendimento, denegou a ordem de *habeas corpus*. Convém ressaltar que o Min. Relator, vencido, ao elencar precedentes da Quinta Turma do STJ, alegava que somente há reiteração de conduta infracional a justificar a medida sócio-educativa de internação quando forem praticadas pelo menos três infrações graves, caso contrário, ocorre somente a reincidência. **HC 37.939-RJ, Rel. originário Min. Hélio Quaglia Barbosa, Rel. para acórdão Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15/2/2005.**

DOCUMENTO. INDEFERIMENTO ANTERIOR. INTEMPESTIVO. MENÇÃO DA DEFESA. JÚRI.

Trata-se de HC contra decisão do Tribunal *a quo* que proveu apelação do MP e anulou sentença de absolvição do Tribunal do Júri, à alegação de que a acusação foi surpreendida com a menção, no júri, de documento novo. Esse documento consistiu em um ofício no qual um promotor da capital elogiou a atuação da promotora que atuou no julgamento do co-réu e que pediu sua absolvição, sendo, por esse motivo, muito criticada pela imprensa. Note-se que, dois dias antes do julgamento, a defesa do réu teve indeferido, por intempestividade, requerimento de juntada desse ofício aos autos. Mesmo assim, fez menção desses na sessão plenária, o que, no dizer da acusação, a teria surpreendido. A Turma, por maioria, concedeu a ordem, não reconhecendo como documento novo a carta elogiosa, nem como capaz de impor dificuldade ao contraditório. Os votos vencidos reconheciam que houve violação do art. 475 do CPP. **HC 27.137-RS, Rel. originário Min. Hamilton Carvalhido, Rel. para acórdão Min. Paulo Medina, julgado em 15/2/2005.**

Informativo Nº: 0236
Período: 21 a 25 de fevereiro de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Primeira Seção

COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS. ADMINISTRAÇÃO. RECEITA FEDERAL.

É certo que os tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal após o advento da Lei n 10.637/2002 podem ser compensados com outros créditos oriundos de tributo ou contribuição também sujeito àquela administração, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações. Porém, na hipótese, a demanda foi proposta quando não havia essa autorização legal (2000) e ainda em vigor o art. 74 da Lei n. 9.430/1996 sem as alterações da nova lei. Assim, a compensação, à época, estava sujeita a indispensável requerimento àquela secretaria. Isso posto, ao prosseguir o julgamento, a Seção, por maioria, acolheu esse entendimento para negar provimento aos EREsp. Precedentes citados: REsp 516.660-PE, DJ 24/5/2004; REsp 573.703-PR, DJ 24/5/2004, e REsp 584.970-MG, DJ 1º/7/2004. **EREsp 524.322-BA, Rel. originário Min. José Delgado, Rel. para acórdão Min. Luiz Fux, julgados em 23/2/2005.**

MS PREVENTIVO. DECADÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. BALANÇO. 1989.

Quanto ao Imposto de Renda, buscava-se, no mandado de segurança preventivo, assegurar a utilização, em 1994, de diferenças havidas em 1989, decorrentes da insuficiência do índice de atualização monetária incidente nas demonstrações financeiras naquele remoto ano-base (Lei n. 7.799/1989). Isso posto, a Seção, por maioria, conheceu dos embargos e afastou a decadência para a impetração do *mandamus,* pois o que se reclama não é o que se passou, mas sim a repercussão disso no ano do ajuizamento do *writ.* No mérito, por unanimidade, deu provimento aos embargos. Precedente citado: EREsp 467.653-MG, DJ 23/8/2004. **EREsp 506.798-MG, Rel. Min. Castro Meira, julgados em 23/2/2005.**

PORTARIA N. 68/2004. MINISTÉRIO DO CONTROLE E DA TRANSPARÊNCIA. FISCALIZAÇÃO. PREFEITURA.

O município ora impetrante insurge-se contra o ato do ministro de Estado do Controle e da Transparência, que fez editar a Port. n. 68/2004, a qual determinava a realização de sorteio para escolher cinqüenta municípios com mais de trezentos mil habitantes e nesses concentrar a fiscalização de aplicações dos recursos federais. Sorteado o impetrante, a inspeção pela força-tarefa da Controladoria-Geral da União (CGU) foi iniciada. Diante disso, a Seção entendeu que se mostra cristalino o fato de que a CGU tem a atribuição de fiscalizar recursos federais repassados a município (art. 74, I e IV, § 1º, da CF/1988, e art 17 da Lei n. 10.683/2003) e, assim, aquele ministro poderia editar a malsinada portaria, conforme preconiza o art. 87, I, da CF/1988. Isso não representa qualquer quebra da autonomia dos entes federados, visto que a fiscalização não atinge recursos estaduais ou municipais, pois se limita aos provenientes do orçamento da União. **MS 9.642-DF, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 23/2/2005.**

Segunda Seção

VICIO REDIBITÓRIO. PRAZO. DECADÊNCIA.

A Seção, por maioria, decidiu que o prazo decadencial por vício redibitório, na hipótese, deve ser considerado a partir da data em que se teve ciência do vício. No caso, os defeitos não eram apreensíveis ao adquirente do imóvel, no momento da compra do bem, este desabou somente após a entrega (Código Civil, art 445, § 1º). Precedentes citados: REsp 4.152-MT, DJ 3/12/1990, e REsp 489.867, DJ 23/6/2003. **EREsp 431.353-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgados em 23/2/2005.**

Terceira Seção

MS. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRINCÍPIO. PROPORCIONALIDADE.

O impetrante figurou como acusado em processo administrativo disciplinar, por ter participado da emissão de portes federais de armas sem a devida exigência dos exames teóricos e práticos dos pretendentes, conforme exigiam a Lei n. 9.437/1997 e o Dec. n. 2.222/1997. As referidas normas expressamente condicionaram a emissão do documento de porte de arma de fogo à efetiva comprovação de capacidade técnica – teórica e prática – para o seu manuseio. A punição administrativa há de se nortear, porém, segundo o princípio da proporcionalidade, não se ajustando à espécie a pena de demissão ante a insignificância da conduta do agente, no universo amplo das irregularidades apuradas, em seu todo, consideradas as peculiaridades da espécie. A Seção, ao prosseguir o julgamento, concedeu a segurança em parte, para que se abstenha o impetrado de aplicar a pena demissória, sem prejuízo da possibilidade

da aplicação de reprimenda menos gravosa. **MS 7.983-DF, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 23/2/2005.**

COMPETÊNCIA. TRÁFICO INTERNACIONAL. ENTORPECENTE. CARTA PRECATÓRIA. CUMPRIMENTO.

A matéria diz respeito à recusa de cumprimento de carta precatória expedida por juízo estadual no exercício de competência federal delegada. Nos termos do art. 27 da Lei n. 6.368/1976, c/c. o art 109, V, e § 3º, da CF/1988, se o crime de tráfico internacional ocorreu em local que não é sede de vara da Justiça Federal, caberá à Justiça estadual processar e julgar o feito por delegação. O cumprimento de carta precatória expedida por juízo estadual, no exercício de competência federal delegada deverá ser realizado por juízo federal. Isso posto, a Seção conheceu do conflito para declarar competente o juízo federal. **CC 40.396-AM, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 23/2/2005.**

CC. SÚM. N. 22/STJ. EC N. 45/2004.

O juiz de Direito ofereceu queixa-crime contra o advogado, como incurso nos arts. 138, *caput*, e 140, *caput*, c/c o art. 141, II e III, na forma do art. 69, todos do CP. O querelado opôs exceção da verdade, que foi recebida e encaminhada ao Tribunal de Justiça em virtude do cargo do querelante. O réu impetrou *habeas corpus* em causa própria, no TJ, este declinou da competência e remeteu os autos ao Tribunal de Alçada, que suscitou o presente conflito. Tanto o julgamento da exceção da verdade pode influir na decisão do *habeas corpus*, como pode ocorrer o contrário, tendo em vista a estreita ligação entre as matérias sob exame. À discussão acerca da competência entre Tribunal de Justiça e Tribunal de Alçada do mesmo estado da Federação incide a Súm. n. 22-STJ. Não obstante, com o advento da EC n. 45, de 8/12/2004, publicada no DJ de 31/12/2004, foram extintos os Tribunais de Alçada. A Seção não conheceu do conflito e determinou a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça.**CC 46.778-MG, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 23/2/2005.**

PENSÃO POR MORTE. BENEFÍCIO ANTERIOR CF/1988. MAJORAÇÃO. QUOTA FAMILIAR.

A jurisprudência da Terceira Seção deste Tribunal consolidou entendimento no sentido da possibilidade de majoração da quota familiar dos benefícios de pensão por morte concedidos sob a égide da legislação pretérita. Aplica-se o art. 75 da Lei n. 8.213/1991, na redação dada pela Lei n. 9.032/1995, a todos os benefícios previdenciários, mesmo no tocante aos concedidos antes de sua vigência, sem que isso configure, a rigor, retroação de lei mais benéfica, mas apenas seu alcance às situações dos que se encontram em idêntico estado de fato. Com esse entendimento, a Seção acolheu os embargos. **EREsp 273.866-SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgados em 23/2/2005.**

MS. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. PRAZO. NOTIFICAÇÃO. ACUSADO.

Na sindicância, não se exige observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa quando, configurando mera fase inquisitorial, precede ao processo administrativo disciplinar. A omissão existente no Regime Jurídico dos Servidores Públicos – Lei n. 8.112/1990 – quanto ao prazo a ser observado para a notificação do acusado em processo administrativo disciplinar é sanada pela regra existente na Lei n. 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. O servidor público acusado deve ser intimado com antecedência mínima de três dias úteis a respeito de provas ou diligências ordenadas pela comissão processante, mencionando-se data, hora e local de realização do ato (arts. 41 e 69 da Lei n. 9.784/1999 e 156 da Lei n. 8.112/1990). A ilegalidade da audiência de oitiva de testemunhas e, por conseguinte, do processo administrativo disciplinar deve-se ao fato de o impetrante ter sido notificado desse ato no dia que antecedeu a sua realização, contrariando a legislação de regência e os princípios da ampla defesa e do contraditório. A Seção concedeu a segurança. **MS 9.511-DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 23/2/2005.**

Primeira Turma

RÁDIO COMUNITÁRIA. AUTORIZAÇÃO. FUNCIONAMENTO. OMISSÃO. PODER PÚBLICO.

A Turma negou provimento ao recurso, visto que não vislumbrada, na decisão atacada, nenhuma prática de invasão da competência da Administração pelo Poder Judiciário. Em razão de demora (cinco anos) em apreciar o pedido de autorização para funcionamento de rádio comunitária, a omissão ou demora administrativa, contrariando a eficiência e razoabilidade, quando com abuso, está sujeita, sim, ao controle do Judiciário (Lei n. 9.784/1999, art. 49). Outrossim, o aresto objurgado julgou tão-somente procedente o pedido para que a Anatel e a União Federal se abstivessem de impedir o funcionamento provisório dos serviços de radiofusão até o julgamento do pedido administrativo da recorrida. **REsp 690.819-RS, Rel. Min. José Delgado, julgado em 22/2/2005.**

Segunda Turma

IMPENHORABILIDADE. BEM DE FAMÍLIA. LEI N. 8.009/1990.

O único bem imóvel de propriedade do executado, destinado à residência de suas duas irmãs, deve ser caracterizado

como bem de família conforme interpretação do art. 1º da Lei n. 8.009/1990, não podendo ser, assim, penhorado. Precedentes citados: REsp 182.223-SP, DJ 10/5/1999, e REsp 186.210-PR, DJ 15/10/2001. **REsp 377.901-GO, Rel. Min. Peçanha Martins, julgado em 22/2/2005.**

AUDITOR FISCAL. RECEITA FEDERAL. INSCRIÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO.

Para o exercício do cargo de auditor fiscal da Receita Federal, exige-se apenas diploma de curso superior concluído em nível de graduação (edital Esaf n. 34 de 29/9/2003). Assim, mesmo que a recorrente seja formada em administração, não exerce a profissão de administrador, pois as atividades do cargo de auditor fiscal, assumidas em 1988, são dissociadas das atividades próprias de administrador. Logo, não há obrigatoriedade de inscrição no conselho regional de administração. **REsp 708.680-RS, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 22/2/2005.**

Terceira Turma

SUSPENSÃO. EXECUÇÃO. RESERVA. CRÉDITO.

Não pode ser conhecido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração e não de substituição. O interesse recursal está presente quando há possibilidade de proveito para o recorrente na reforma da decisão recorrida. O pedido de provimento do recurso equivale ao de reforma da decisão (CPC, art. 524, II). Na suspensão da execução (CPC, § 1º do art. 739), em que pese não ser o momento processual mais adequado, é possível a reserva de numerário destinado à futura satisfação de créditos trabalhistas em concurso de preferências (CPC, art. 711). O crédito trabalhista tem preferência sobre o crédito hipotecário, pois é, inclusive, mais forte que o crédito fiscal. O art. 186 do CTN coloca o crédito trabalhista em situação ainda mais privilegiada que os créditos fiscais, os quais, por sua vez, são superiores ao crédito hipotecário. É possível a cobrança de crédito trabalhista sobre bem dado em hipoteca para garantia de crédito rural. A vedação legal do art. 69 do DL n. 167/1967 não é absoluta. Precedentes citados: REsp 267.910-SP, DJ 7/6/2004, e REsp 154.738-PE, DJ 2/3/1998. **REsp 236.553-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 23/2/2005.**

HC. AÇÃO DE ALIMENTOS. AVÓS.

A responsabilidade de os avós pagarem pensão alimentícia aos netos decorre da incapacidade de o pai cumprir com a obrigação. Assim, improcede a ação de alimentos ajuizada diretamente contra os avós paternos sem comprovação de que o devedor originário esteja impossibilitado de cumprir com o seu dever. A constrição imposta aos pacientes se mostra ilegal. A Turma concedeu a ordem. **HC 38.314-MS, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, julgado em 22/2/2005.**

Quarta Turma

COMPETÊNCIA. EMPRESA. FINS LUCRATIVOS. CONSUMIDORA INTERMEDIÁRIA.

Em ação de indenização por danos morais e materiais, a empresa alega a suspensão indevida do fornecimento de energia elétrica pela concessionária. Por outro lado, a ré sustentou preliminares de ilegitimidade ativa, incompetência da vara de defesa do consumidor por não existir relação de consumo e inépcia da inicial. O Tribunal *a quo* manteve a decisão agravada que rejeitou as preliminares. Daí o REsp da concessionária ré. A Turma, em princípio, examinou a questão relativa à admissibilidade e processamento desse REsp e reconheceu que, como a discussão versa sobre competência, poderia influenciar todo o curso processual, justificando, pela excepcionalidade, o julgamento do REsp, sem que ele permanecesse retido, conforme tem admitido a jurisprudência. A Turma também reconheceu a legitimidade ativa da recorrida, pois cabe à locatária, no caso a empresa, o pagamento das despesas de luz (art. 23 da Lei do Inquilinato). Mas proveu o recurso quanto à inexistência de consumo e a conseqüente incompetência da vara especializada em Direito do Consumidor. Argumentou-se que a pessoa jurídica com fins lucrativos caracteriza-se, na hipótese, como consumidora intermediária e a uniformização infraconstitucional da Segunda Seção deste Superior Tribunal perfilhou-se à orientação doutrinária finalista ou subjetiva, na qual o consumidor requer a proteção da lei. O Min. Relator ressaltou que existe um certo abrandamento na interpretação finalista a determinados consumidores profissionais, como pequenas empresas e profissionais liberais, tendo em vista a hipossuficiência. Entretanto, no caso concreto, a questão da hipossuficiência da empresa recorrida em momento algum restou reconhecida nas instâncias ordinárias. Isso posto, a Turma reconheceu a nulidade dos atos processuais praticados e determinou a distribuição do processo a um dos juízos cíveis da comarca. Precedente citado: REsp 541.867-BA. **REsp 661.145-ES, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 22/2/2005.**

INVESTIGAÇÃO. PATERNIDADE. ANULAÇÃO. REGISTRO. CITAÇÃO. PAI REGISTRAL.

A Turma afastou a carência de ação decretada pelo Tribunal *a quo*, ao reafirma ser desnecessário o prévio ou concomitante ajuizamento ao pedido de anulação do registro de nascimento do investigante para que seja julgada a ação de investigação de paternidade, uma vez que a procedência da investigação leva à conseqüência desse

cancelamento. Entretanto é necessário que se proceda à citação do pai registral. Outrossim, não acolheu as preliminares quanto à admissibilidade do agravo de instrumento. Esclareceu que, no caso, o prazo para a interposição do agravo é a data em que o interessado tomou ciência do decisório, pois a audiência realizada teve como finalidade a conciliação entre os litigantes (art. 331, *caput*, do CPC) e, a rigor, os procuradores das partes deveriam ser intimados da decisão de saneamento do feito. Conseqüentemente, ante a inexistência da intimação, não há como exigir a juntada da respectiva certidão. Precedentes citados: REsp 203.208-SP, DJ 29/10/2001; REsp 114.589-MG, DJ 19/19/1997; REsp 275.374-PR, DJ 13/12/2004, e REsp 117.129-RS, DJ 24/9/2001. **REsp 402.859-SP, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 22/2/2005.**

Quinta Turma

RESPONSABILIDADE. PREFEITO. PRINCÍPIO. INSIGNIFICÂNCIA.

O prefeito realizou doações a pessoas físicas de medicamentos obtidos mediante recursos públicos no valor de um mil duzentos e sessenta reais sem que houvesse previsão legal para tanto, o que constitui, em tese, crime de responsabilidade por infringência ao art. 26 da LC n. 101/2000. Sucede que é impossível se aplicar o princípio da insignificância, visto que não se pode ter por insignificante o desvio de bens públicos por prefeito, que deve obediência aos mandamentos legais e constitucionais, principalmente ao princípio da moralidade pública. Isso posto, a Turma deu provimento ao recurso para receber a denúncia nos termos da Súm. n. 709-STF. Precedentes citados: Pet 1.301-MS, DJ 19/3/2001, e REsp 617.491-PE, DJ 16/11/2004. **REsp 677.159-PE, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 22/2/2005.**

ADOLESCENTE. PORTE. ARMA. INTENÇÃO. ROUBO. INTERNAÇÃO.

Os adolescentes infratores foram detidos ao portar arma de fogo e revelaram a intenção de utilizá-la em roubo, que não chegou sequer a ser executado. Diante disso, o juiz entendeu que a confissão do possível crime somada à posse da arma levaria a presumir a necessidade de medida mais gravosa de internação. Sucede que, mesmo ao analisar os fatos sob o prisma da suposta infração, faz-se necessário um início concreto da execução, dentro de uma ação, no mínimo, tentada (art. 14, II, do CP), para que exista o ato infracional, pois o desejo de praticar a ilicitude, enquanto cogitação, não é capaz de revelar moldura típica diversa daquela imputada (o porte da arma). E a prática desse crime imputado não se amolda às hipóteses do art. 122 do ECA a ponto de permitir a medida de internação. Tudo isso leva à conclusão de que a situação dos ora infratores resulta em gravame irreparável a autorizar a concessão de efeito suspensivo à apelação interposta. **HC 39.485-SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 22/2/2005.**

SIGILO. INQUÉRITO POLICIAL. CAUTELAR. VISTA. AUTOS.

Não há ilegalidade no ato de o juiz negar fundamentadamente o pedido formulado pelos advogados do ora recorrente de vista dos autos do inquérito policial e do procedimento cautelar tidos por sigilosos. Esse sigilo, como demonstrado, é imprescindível para o bom desenvolvimento das investigações extrajudiciais da ação criminosa, delito de tal vulto que coloca em risco a segurança da sociedade e do Estado. Assim, não há que se falar em ofensa ao princípio da ampla defesa, visto tratar de inquérito policial, mero procedimento administrativo de investigação inquisitorial fora da proteção do referido princípio. Quanto ao art. 7º, XV, da Lei n. 8.906/1994 (EOAB), esse não confere aos causídicos o direito absoluto de acesso aos autos, direito que é limitado pelo sigilo, conforme o art. 7º, XIII, do mesmo estatuto. Por fim, há a prevalência do interesse público sobre o privado (art. 20 do CPP). **RMS 17.691-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 22/2/2005.**

PENA. CÁLCULO. CAUSAS. AUMENTO.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu que, na hipótese de incidirem duas causas de aumento, uma prevista em lei especial e outra no CP, ao se individualizar a pena, o segundo aumento deve incidir sobre o *quantum* já acrescido na primeira operação, e não sobre a pena-base. **HC 27.253-MG, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 22/2/2005.**

CURANDEIRISMO. EXERCÍCIO ILEGAL. FARMÁCIA.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, firmou que é possível o concurso entre o crime de curandeirismo (art. 284 do CP) e o de exercício ilegal de arte farmacêutica (art. 282 do CP). O Min. Felix Fischer anotou, em seu voto-vista, a existência, nos autos, de laudo de instituto de criminalística de polícia civil que atesta a existência, no local da apreensão, de diversas substâncias e sua manipulação com fins de produzir medicamentos, suprindo a necessidade da perícia. Porém a afirmação de que esse laudo é suficiente não é tema possível de análise na estreita via do *habeas corpus*. Precedente citado: RHC 13.682-GO, DJ 10/11/2003. **HC 36.244-DF, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 22/2/2005.**

Sexta Turma

CRIME HEDIONDO. TRABALHO EXTRAMUROS.

Não há óbice que impeça o condenado por crime hediondo de exercer atividade laboral externa quando presentes as condições legalmente impostas para tal labor, pois não existe incompatibilidade entre o § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/1990 e os arts. 36 da LEP, 34, § 3º, do CP e 6º da CF/1988. Com esse entendimento, a Turma, ao prosseguir o julgamento, deu parcial provimento à ordem para que o juízo da vara de execuções penais avalie o preenchimento das condições legais permissivas do trabalho externo almejado pelo paciente. O Min. Hélio Quaglia Barbosa, em seu voto-vista, lembrou, assim como o Min. Relator, que o trabalho do preso é, ao mesmo tempo, dever (art. 31 da LEP) e direito (art. 28 e 41 da mesma lei). Precedente citado: HC 29.680-DF, DJ 9/12/2003. **HC 35.004-DF, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 24/2/2005.**

CRIME HEDIONDO. COMUTAÇÃO. PENA. HOMICÍDIO QUALIFICADO.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, após o voto-vista do Min. Hélio Quaglia Barbosa, entendeu, por maioria, que não maltrata o princípio da irretroatividade da lei penal mais gravosa (art. 5º, XL, da CF/1988) a impossibilidade de conceder-se a comutação de pena prevista no art. 7º do Dec. n. 4.495/2002 aos que praticaram crime hediondo, ainda que o ato criminoso seja anterior à entrada em vigor da Lei n. 8.930/1994, que incluiu o homicídio qualificado no rol daqueles tratados pela Lei n. 8.072/1990. Precedentes citados do STF: RE 274.265-1-DF, DJ 19/10/2001; HC 74.354-4-SP, DJ 21/3/1997; do STJ: HC 35.005-DF; HC 25.429-SP, DJ 15/12/2003, e HC 35.188-SP, DJ 29/11/2004. **RHC 16.480-DF, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 24/2/2005.**

PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO. AG. EDCL.

A interposição do inadequado agravo regimental na busca de suprir omissões, em vez dos cabíveis embargos de declaração, caracteriza o erro grosseiro que afasta a possibilidade de adotar-se o princípio da fungibilidade, pois é claro e expresso o comando da lei (arts. 545 e 535, II, do CPC). **AgRg no Ag 588.652-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 24/2/2005.**

LIBERDADE PROVISÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE. DELITO.

Negou-se a liberdade provisória ao fundamento de que presentes os pressupostos da preventiva: a prova da existência do crime e o indício suficiente da autoria. Soma-se a isso alegação essencialmente fundada na gravidade do crime. Assim, a Turma, diante de tal contexto, entendeu, por maioria, que se tem por inexistente a fundamentação da decisão negativa daquele pedido, restando conceder a liberdade provisória mediante termo de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de revogação (art. 310 do CPP). **RHC 16.882-PR, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 22/2/2005.**

DESCUMPRIMENTO. TRANSAÇÃO PENAL. DENÚNCIA.

Ao prosseguir o julgamento, a Turma reafirmou que o descumprimento da transação penal (art. 76 da Lei n. 9.099/1995), na hipótese consubstanciada na obrigação de prestar serviços à comunidade, não permite ao Ministério Público oferecer denúncia, pois a sentença homologatória da transação encerra o procedimento e faz coisa julgada formal e material. Precedentes citados: REsp 172.981-SP, DJ 2/8/1999, e REsp 172.951-SP, DJ 31/5/1999. **REsp 450.535-SP, Rel. originário Min. Fernando Gonçalves, Rel. para acórdão Min. Hamilton Carvalhido (art. 52, IV, b, do RISTJ), julgado em 24/2/2005.**

INCOMPETÊNCIA. SENTENÇA. TRÂNSITO EM JULGADO.

A sentença absolutória transitada em julgado, mesmo que emanada de juízo absolutamente incompetente, não pode ser descartada e dar ensejo a novo processo pelos mesmos fatos (*ne bis in idem)*. Embora nula, essa sentença pode tornar definitiva a absolvição do acusado, porque tem por conseqüência a proibição da *reformatio in pejus*. Note-se que o ordenamento jurídico pátrio não previu a revisão criminal *pro societate*, o que impõe, no caso, o acatamento à coisa julgada material como forma de se garantir as necessárias segurança e estabilidade jurídicas. Precedente citado do STF: HC 80.263-SP, DJ 27/6/2003. **HC 36.091-RJ, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 24/2/2005.**

***SURSIS* PROCESSUAL. CRIME AMBIENTAL. CONDIÇÃO VEXATÓRIA.**

Denunciado por crime ambiental (art. 54, *caput*, da Lei n. 9.605/1998), o paciente insurge-se contra a proposta de suspensão condicional do processo, na qual o *Parquet* incluiu cláusula, dentre outras, que o obrigava a veicular, em *outdoors,* que colaborava para a redução da poluição sonora, inclusive apondo seu próprio nome. Isso posto, a Turma entendeu que as condições previstas no art. 89 da Lei n. 9.099/1995 para a concessão do *sursis* podem ser aplicadas em caso de prática de crime ambiental, visto que só se afastam as condições previstas no art. 89, § 1º, II, III e IV, daquela lei, durante a prorrogação do período de prova (art. 28, III, da Lei n. 9.605/1998). Assim firmou que aquela condição em questão revela-se inconstitucional, pois expõe o paciente publicamente, submetendo-o à condição vexatória, em ofensa clara ao princípio da dignidade humana (art. 1º, III, da CF/1988) e, dessa forma, deve

ser declarada nula. **HC 39.576-BA, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 24/2/2005.**

DECLARAÇÃO. EX-EMPREGADOR. INÍCIO. PROVA. TEMPO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

Ao prosseguir o julgamento, a Turma, por maioria, reafirmou que as declarações atinentes à atividade rurícola prestadas por ex-empregadores só podem ser consideradas início razoável de prova material para a concessão de benefício previdenciário, quando contemporâneas aos fatos que se quer comprovar (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991 e art. 62 do Dec. n. 3.048/1999). Precedentes citados: EREsp 205.885-SP, DJ 30/10/2000; EREsp 259.698-MS, DJ 3/2/2003; EREsp 270.581-SP, DJ 22/4/2002, e EDcl no REsp 263.040-SP, DJ 19/11/2001. **REsp 524.140-SP, Rel. originário Min. Hélio Quaglia Barbosa, Rel. para acórdão Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 24/2/2005.**

EXECUÇÃO. ALTERAÇÃO. VALOR.

Em embargos à execução, a Fazenda Pública estadual insurgiu-se contra a retificação do valor da execução constante da citação, sem que ela, a executada, fosse ouvida. Isso posto, ao prosseguir o julgamento, a Turma, por maioria, entendeu que não há que se considerar nula a execução, visto que, apesar do embaraço causado ao exercício do contraditório pela Fazenda, isso não causou qualquer prejuízo a ela, diante de exsurgir dos autos sua inequívoca ciência do montante alterado, aferível por simples cálculo aritmético. **REsp 332.471-SP, Rel. originário Min. Paulo Medina, Rel. para acórdão Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 24/2/2005.**

COMPETÊNCIA. CRIME. EX-PREFEITO. LEI N. 10.628/2002.

Enquanto pendente de julgamento no STF a ADI 2.797-DF, na qual houve o indeferimento de liminar que buscava a sustação da eficácia da Lei n. 10.628/2002, não há como se afastar a constitucionalidade desse dispositivo, que deve ser aplicado ao caso dos autos. Assim, mostra-se competente o TRF para julgar a ação penal contra o ex-prefeito. Precedentes citados do STF: AgRg na RCL 2.381-MG, DJ 2/4/2004; MC na RCL 2.619-SP, DJ 12/5/2004; do STJ: HC 34.977-SP, DJ 16/8/2004; HC 22.066-MG, DJ 9/12/2002, e HC 20.887-SP, DJ 17/3/2003. **HC 39.246-RO, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 24/2/2005.**

Informativo Nº: 0237
Período: 28 de fevereiro a 4 março de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Corte Especial

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA.

A Corte Especial decidiu que a competência para processar e julgar ação de improbidade administrativa proposta contra membro de Tribunal de Contas de município é do STJ até julgamento em contrário da ADI n. 2.797, nos termos do art. 84, § 2º, do CPP, redação dada pela Lei n. 10.628/2002. **AgRg na Pet 2.593-GO, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, julgado em 2/3/2005.**

EXCEÇÃO DA VERDADE. EXCEPTO. FORO PRIVILEGIADO. PROCEDIMENTO.

Trata-se de denúncia por crime de calúnia na qual o denunciado opôs exceção da verdade e requereu, para instruir o incidente, oitiva de testemunhas e apresentação de documentos pelo Departamento de Aviação Civil (DAC) e pelo Serviço Regional de Proteção ao Vôo. Todavia o excepto tem foro privilegiado neste Superior Tribunal. Assim, a Corte Especial, por maioria, determinou que cabe ao juiz competente para julgar o crime de calúnia examinar a admissibilidade da exceção, instruindo-a se for o caso, para, aí então, remetê-la para apreciação deste Superior Tribunal. **ExVerd 44-SP, Rel. originária Min. Eliana Calmon, Rel. para acórdão Min. Nilson Naves, em 2/3/2005.**

Primeira Turma

DESAPROPRIAÇÃO. IMISSÃO. POSSE. PENDÊNCIA. AÇÃO DECLARATÓRIA. AVALIAÇÃO. PRODUTIVIDADE.

A questão versa em saber se a existência de uma ação declaratória em que se pretende ver reconhecida a produtividade do imóvel impede por si só a imissão na posse. No caso, a imissão na posse somente foi determinada após a realização de audiência de conciliação entre as partes, com a presença do Ministério Público Federal, na qual foi definida a reunião das ações e uma única perícia oficial. Esta concluiu pela improdutividade da área expropriada, embora sustente a recorrida a existência de duas mil cabeças de gado na área e a invasão do imóvel e conteste essa perícia. Renovado o julgamento, a Turma, por maioria, improveu o recurso na parte em que foi conhecido, considerando válida a imissão na posse, ainda que pendente a citada ação. E se eventualmente a produtividade da área rural vier a ser reconhecida, ao expropriado caberá a reversão da posse além da indenização por perdas e danos. Outrossim, a previsão de impossibilidade de expropriação de área invadida não se aplica à espécie, pois a imissão na posse é anterior ao § 6º, art. 2º, da Lei n. 8.629/1993, alterado pela MP n. 2.109-47/2000. **REsp 591.617-GO, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 1º/3/2005.**

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DEPÓSITO JUDICIAL. ANTERIOR FALÊNCIA.

Trata-se de depósito judicial efetuado pela empresa antes da decretação da falência para garantir a dívida principal (já confessada e parcelada pelo INSS), além do montante referente à multa e à correção monetária motivo da controvérsia judicial. Como há sentença dando parcial provimento ao pedido quanto aos acessórios (multa e correção monetária), a Turma entendeu que a quantia referente ao débito principal, não sendo controvertida, transfere-se logo ao credor previdenciário que só irá dispor dela quando do trânsito em julgado da sentença e, com a superveniente falência do devedor, somente o excesso reconhecido judicialmente será remetido ao juízo falimentar. Sendo assim, não existe direito da massa falida, sob a alegação de que os créditos trabalhistas preferem aos tributários, ao depósito judicial na sua totalidade. Precedentes citados: REsp 122.931-SP, DJ 26/3/2001, e EREsp 270.083-SP, DJ 2/9/2002. **REsp 412.737-PR, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 1º/3/2005.**

NTNs. CORREÇÃO MONETÁRIA. IGP-M.

Trata-se de mandado de segurança que busca o reconhecimento do direito à atualização monetária de Notas do Tesouro Nacional (NTNs) com base no IGP-M (índice previsto na legislação vigente à época da emissão desses títulos), sem observância da norma posterior contida no art. 38 da Lei n. 8.880/1994 – que estabeleceu nova sistemática de cálculo dos índices de correção monetária instituída com o Plano Real. A Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, negou provimento ao recurso. Argumentou-se que se trata de uma norma de ordem pública e a avença de natureza privada não se sobrepõe ao interesse público. Além de o índice de correção monetária depender da política econômica. Não há direito adquirido, pois não se pode considerar incorporado ao patrimônio o que ainda não se realizou. Embora à época da aquisição das NTNs pela impetrante tenha havido um ato de vontade seu, não significa que tenha direito à manutenção para o futuro do mesmo regime monetário vigente. Outrossim, não se pode considerar que houve ofensa aos arts. 2º da Lei n. 8.249/1991 e 6º da LICC, pois houve o cumprimento ao art. 38 da Lei n. 8.880/1994 e, ainda que fossem procedentes os fundamentos da impetração, a concessão estaria a

depender do reconhecimento da inconstitucionalidade desse citado dispositivo legal. Convém destacar que o voto-vencido do Min. Luiz Fux entendeu, com apoio de julgados do STF, que a distinção entre leis de ordem pública e de ordem privada não pode ser invocada para desconstituir ato jurídico perfeito consubstanciado em contrato. **REsp 663.781-RJ, Rel. Min. José Delgado, julgado em 1º/3/2005.**

PREVIDÊNCIA PRIVADA. LIQÜIDAÇÃO. RATEIO.

A devolução da complementação de aposentadoria e o resgate das contribuições recolhidas para previdência privada no período de 1º/1/1989 a 31/12/1995 não constituía renda tributável pelo IRPF em virtude da isenção prevista no art. 6ª, VII, **b**, da Lei n. 7.713/1988 (redação anterior à dada pela Lei n. 9.250/1995, que passou a tributar no momento do recebimento do benefício ou do resgate das contribuições). Também a MP n. 1.943-52/1996 (reeditada sob o n. 2.159-70), para evitar o *bis in idem* tributário, reconheceu o citado período de isenção. Note-se que o patrimônio das entidades de previdência privada não é só formado por contribuição de seus participantes, mas por quantias recolhidas pelo patrocinador instituidor e por resultados superavitários de suas operações. Isso posto, no caso de liqüidação da entidade de previdência privada, o rateio para os participantes pode exceder o total das contribuições pagas por eles. Sendo assim, quanto à quantia que couber por rateio, se for superior ao das respectivas contribuições, esse excesso constitui acréscimo patrimonial e é tributável pelo IR. Com esse entendimento, a Turma conheceu em parte do recurso e lhe negou provimento. Precedente citado: REsp 385.093-BA, DJ 30/8/1994. **REsp 642.455-MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 1º/3/2005.**

TAXA. CONTROLE. FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL. POSSIBILIDADE. COBRANÇA. IBAMA.

O Ibama está autorizado a cobrar a Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental (TCFA) das empresas revendedoras de combustíveis (postos), conforme autorização do art. 17-B da Lei n. 6.938/1981 com a redação do art. 1º da Lei n. 10.165/2000. **REsp 695.368-RJ, Rel. Min. José Delgado, julgado em 3/3/2005.**

Segunda Turma

DOAÇÃO. AUTOMÓVEL. NULIDADE.

O veículo pertencente ao estado-membro foi doado gratuitamente a particular sem observância da legislação vigente à época, a qual previa ser necessária a licitação, até mesmo em doações com encargo (Lei n. 8.666/1993). Assim, mediante decreto, aquele estado anulou unilateralmente a doação. Diante disso, a Turma firmou não ser necessária, para a anulação, a abertura de processo administrativo com direito à defesa do donatário, diante da absoluta impossibilidade da transferência sem a observância da legislação vigente e dos princípios fundamentais do Direito Público. Entendeu, também, determinar o cancelamento do registro de propriedade do veículo no Detran local. **REsp 685.551-AP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 1º/3/2005.**

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE. MP. EDUCAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

O prequestionamento é imprescindível ao conhecimento do REsp, sem o qual não se dá o reconhecimento *ex officio* das nulidades absolutas, matéria de ordem pública. Com esse entendimento, recebido com ressalvas pelo Min. João Otávio de Noronha, a Turma passou ao exame da preliminar de ilegitimidade ativa. Concluiu por firmar que o Ministério Público atua como substituto processual na ação civil pública e, como tal, pode defender o interesse transindividual de obter a prestação de educação infantil adequada a todas as crianças de determinado município. Porém, quando elege apenas uma ou duas crianças para pleitear tal defesa, não age mais como substituto, mas sim como representante, sendo-lhe vedada a via em razão de sua ilegitimidade. Precedentes citados: REsp 426.397-AC, DJ 8/9/2003; REsp 450.248-DF, DJ 16/12/2002; REsp 36.663-RS, DJ 8/11/1993; REsp 32.410-PE, DJ 20/6/1994; AgRg no Ag 65.827-RJ, DJ 13/5/1996; REsp 66.567-MG, DJ 24/6/1996; REsp 109.474-DF, DJ 20/10/1997; REsp 94.458-PR, DJ 9/4/2001; REsp 41.226-PR, DJ 6/6/1994; REsp 165.017-SP, DJ 10/4/2000; REsp 173.421-AL, DJ 28/10/2002, e REsp 288.031-PR, DJ 26/8/2002. **REsp 706.652-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 1º/3/2005.**

CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. PUBLICAÇÃO. EDITAL.

É necessária a precedente publicação de edital para o recolhimento da contribuição sindical (art. 605 da CLT), em razão do necessário acatamento ao princípio da publicidade dos atos administrativos e para não se surpreender o contribuinte. O referido artigo da CLT não foi revogado pelo DL n. 1.166/1971, que sequer fez referência àquele dispositivo. Precedente citado: REsp 332.885-ES, DJ 27/9/2004. **REsp 716.131-PR, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 1º/3/2005.**

COMÉRCIO AMBULANTE. CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

A questão já foi examinada neste Tribunal em várias oportunidades e prevaleceu o entendimento de que a autorização para o comércio ambulante no município do Rio de Janeiro, regulada pela Lei municipal n. 1.876/1992, é concedida a título precário pela Administração, podendo, assim, ser revogada a qualquer tempo, por não gerar

direito adquirido. Contudo o art. 58 da citada lei prevê o remanejamento dos comerciantes ambulantes para local compatível, após serem ouvidos os interessados. No caso, o TJ-RJ denegou a segurança aos impetrantes, considerando a inexistência de qualquer autorização concedida pelo órgão público competente, o que levou à inaplicabilidade do art. mencionado. Todavia verifica-se, nos documentos juntados, a existência de autorização do Poder Público, embora a municipalidade afirme que apenas a autorização escrita daria aos impetrantes o direito de fazer valer para eles as disposições do art. 58 da citada lei. O carimbo sobreposto à documentação acostada aos autos leva à certeza de que o Poder Público chancelou a ocupação efetuada pelos impetrantes, de forma que eles somente poderiam ter sua autorização cancelada com o remanejamento para local compatível, após a ouvida preconizada no dispositivo municipal, o que não ocorreu neste caso. A Turma deu provimento ao recurso para conceder a segurança aos impetrantes que comprovaram a autorização do Poder Público. **RMS 17.614-RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 3/3/2005.**

CAUTELAR. COMPENSAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESCABIMENTO.

A Segunda Turma deste Tribunal reafirmou que a compensação e a suspensão de exigibilidade de crédito tributário não podem ser deferidas em sede de ação cautelar, pois trata-se de pedido de cunho essencialmente satisfativo. A Primeira Turma possui julgados em sentido contrário ao adotado pela Segunda Turma em hipóteses semelhantes. Precedentes citados da Primeira Turma: REsp 575.867-CE, DJ 25/2/2004; AgRg no Ag 517.989-DF, DJ 15/12/2003, e REsp 495.141-CE, DJ 15/9/2003; da Segunda Turma: REsp 660.693-CE, DJ 3/4/2004; EDcl no REsp 302.031-CE, DJ 5/5/2004, e REsp 352.859-CE, DJ 6/5/2002. **REsp 679.606-CE, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 3/3/2005.**

Terceira Turma

CARTÃO DE CRÉDITO. PRESTAÇÃO DE CONTAS.

Em ação de prestação de contas contra administradora de cartões de crédito, as instâncias ordinárias declararam o autor carecedor do direito à ação. A Turma proveu o recurso para que o Tribunal *a quo* prossiga o processo. Reafirmando que assiste ao associado de cartão direito à prestação de contas pela administradora quanto aos extratos de movimentação financeira. Precedentes citados: REsp 457.391-RS, DJ 16/12/2002; REsp 503.958-RS, DJ 29/9/2003, e REsp 397.796-RS, DJ 10/3/2003. **REsp 687.405-RS, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 3/3/2005.**

Quarta Turma

PROMESSA. COMPRA E VENDA. IMÓVEL. DEVOLUÇÃO. PARCELAS.

A promitente compradora promoveu ação a fim de rescindir o contrato de promessa de compra e venda de imóvel, sem que houvesse qualquer inadimplência por parte da empresa construtora, a promitente vendedora. Diante da particularidade de que a autora estava na posse do imóvel há vários anos, a Turma, ao aplicar o direito à espécie (art. 257 do RISTJ), determinou a retenção de 50% do valor das prestações pagas em favor da empresa ré, em vista da dificuldade e onerosidade de uma liquidação por artigos, nesse caso de imóvel de baixa renda. Anotou-se que, se mantido o percentual de retenção de 25% acolhido em precedentes deste Superior Tribunal, certamente haveria o locupletamento indevido em prol da promitente compradora. Precedentes citados: REsp 400.336-SP, DJ 14/10/2002; EREsp 59.870-SP, DJ 9/12/2002; REsp 196.311-MG, DJ 15/8/2002; REsp 59.626-SP, DJ 2/12/2002, e REsp 218.032-MG, DJ 25/8/2003. **REsp 615.300-MG, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 3/3/2005.**

Quinta Turma

HC. CRIME. MOEDA FALSA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS.

O paciente foi condenado à pena de quatro anos de reclusão a ser cumprida no regime inicialmente fechado pela prática do delito previsto no art. 289, § 1º, do CP. Guardava em seu escritório cédulas falsas no valor de setecentos e trinta e cinco reais, além de possuir maus antecedentes e encontrar-se preso em flagrante desde o início do feito. As circunstâncias judiciais consideradas para a fixação da pena-base podem repercutir sobre o regime inicial de cumprimento da reprimenda, quando devidamente motivada a decisão. Mesmo que as condenações anteriores, atingidas pela prescrição, não possam ser consideradas pelo julgador como maus antecedentes, como efetivamente não podem, existem, na hipótese em exame, outras três circunstâncias judiciais desfavoráveis ao paciente (conduta social, personalidade e conseqüências do crime). Em sede de HC, não cabe qualquer análise mais acurada sobre a dosimetria da reprimenda imposta nas instâncias inferiores, se não evidenciada flagrante ilegalidade, tendo em vista a impropriedade da via eleita. O réu que é preso em flagrante e permanece custodiado preventivamente durante todo o processo criminal não tem direito de recorrer da sentença condenatória em liberdade, inexistindo qualquer ofensa ao princípio constitucional relativo à presunção de inocência (Súm. n. 9-STJ). A Turma, ao prosseguir o julgamento, denegou a ordem. **HC 39.030-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 1º/3/2005.**

HC. TRANCAMENTO. AÇÃO PENAL. INOCÊNCIA DO ACUSADO.

Trata-se de paciente denunciado por homicídio culposo qualificado por ter sido um pedreiro atingido por uma peça que se despencou do 17º andar, vindo este a falecer. O fato foi imputado ao paciente porque a obra estava sob a direção da construtora que o mantinha como responsável pela construção na qualidade de engenheiro civil. O paciente demonstrou ter contratado outra empresa de construção para a realização do serviço que deu causa ao acidente e a esta cabiam as providências acautelatórias. A Turma, ao prosseguir o julgamento, concedeu a ordem ao entendimento de que, em sede de *habeas corpus,* somente é viável o trancamento de ação penal por falta de justa causa quando, prontamente, desponta a inocência do acusado, a atipicidade da conduta, ou se acha extinta a punibilidade. Na espécie, não cabe responsabilidade penal ao engenheiro técnico que não integra o quadro da empresa que diretamente realizava a obra. **HC 37.634-BA, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 1º/3/2005.**

SUBLOCAÇÃO. LEGITIMIDADE. AÇÃO DE DESPEJO. DISTRIBUIDORES. PETRÓLEO. DERIVADOS. REVENDEDORAS.

A Turma decidiu que as distribuidoras de derivados de petróleo têm legitimidade para propor ação de despejo contra revendedores a quem sublocam postos de combustíveis, quando cessada a conveniência da sublocação, ainda que o contrato de locação tenha sido efetuado no mesmo dia da sublocação (sem ofensa à Lei n. 8.245/1991). Outrossim, não têm legitimidade para a propositura da ação renovatória, *ex vi* do art. 51, § 1º, da lei citada. Precedentes citados: REsp 34.909-RJ, DJ 31/5/1999; REsp 127.710-SP, DJ 6/12/1999, e AgRg no Ag 325.399-GO, DJ 11/12/2000. **REsp 440.398-GO, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 3/3/2005.**

Sexta Turma

DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ATIPICIDADE.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, denegou a ordem por entender que o abuso da prática penal reiterada de conduta típica do crime de descaminho (art. 334 do CP) afasta o princípio da insignificância. **HC 35.800-RS, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 3/3/2005.**

SERVENTIAS CARTORÁRIAS. TERMO INICIAL. DECADÊNCIA. MS.

Excluído eventualmente o recorrente aprovado em concurso público que não compareceu para a escolha das serventias na data da convocação publicada no DOU, a contagem do prazo decadencial para impetrar mandado de segurança é a partir do ato que determinou sua exclusão. **RMS 13.652-RJ, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 3/3/2005.**

HC. CONEXÃO. AUSÊNCIA. MANIFESTAÇÃO. AUTORIDADE TIDA POR PREVALENTE.

Os impetrantes procuram demonstrar que as condutas imputadas ao paciente, objetos das várias ações penais instauradas, guardam entre si uma necessária ligação relativamente ao conjunto probatório – conexão instrumental ou probatória –, a ensejar a obrigatória reunião dos processos (art. 76, III, e art. 82, ambos do CPP). O art. 80 do CPP concede certa flexibilidade aos magistrados, pois, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo ou de lugar diferentes; ou for excessivo o número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória; ou por outro motivo relevante que o juiz reputar conveniente, será facultada a separação dos processos. Inviável o conhecimento do *writ* neste Tribunal no que diz respeito à conexão existente, sem a manifestação da autoridade tida por prevalente nos termos do art. 82 do CPP. Os decretos de prisão preventiva ainda em vigor se mostram carecedores de fundamentação idônea a autorizar o encarceramento provisório do paciente, pois se limitam a enumerar os requisitos previstos no art. 312 do CPP, sem apresentar quaisquer fatos que possam alicerçar, em bases mais concretas e seguras, a restrição imposta. A Turma conheceu em parte do *habeas corpus* e, nessa parte, concedeu a ordem. **HC 38.188-SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 1º/3/2005.**

PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. CUMPRIMENTO. REGIMES FECHADO/SEMI-ABERTO.

Trata-se de *habeas corpus* em que se pleiteia o estabelecimento do regime aberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade imposta ao paciente. Quando da fixação da pena, o juiz estabelecerá o regime inicial de cumprimento da pena, levando em conta, a teor do disposto no art. 33, § 3º, do CP, as circunstâncias previstas no art. 59 do mesmo diploma legal. Quando as circunstâncias forem favoráveis ao réu, não é lícito ao juiz estabelecer regime pior, tomando em consideração a natureza do crime praticado. No caso, o réu é primário e de bons antecedentes, daí ter o próprio juiz fixado a pena no seu mínimo, tem o condenado direito a iniciar o cumprimento da pena no regime legalmente adequado. A Turma concedeu a ordem. **HC 37.850-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 1º/3/2005.**

COMUTAÇÃO. DESCABIMENTO. LATROCÍNIO.

A Turma, por maioria, entendeu que não se aplica o benefício da comutação referente a latrocínio, mesmo praticado

em 22/4/1990 antes de ter sido incluído no rol dos crimes hediondos, com o advento da Lei n. 8.072/1990. **HC 34.758-DF, Rel. originário Min. Paulo Medina, Rel. para acórdão Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 3/3/2005.**

Informativo Nº: 0238
Período: 7 a 11 de março de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Primeira Seção

EXECUÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. HONORÁRIOS. FAZENDA.

A Seção, ao prosseguir o julgamento, negou, por maioria, provimento ao recurso da Fazenda Nacional, irresignada quanto à incidência de honorários advocatícios na execução em ação civil pública, afastando a aplicação do art. 4º da MP n. 2.180-35/2001 – que veda os honorários advocatícios à Fazenda Pública nas execuções não-embargadas. O voto vencedor do Min. Franciulli Netto explicitou que este Superior Tribunal consolidou entendimento de que, nas hipóteses de execução individual de sentença em ação civil pública, não se aplica a citada medida provisória por não ser uma execução comum. Pois é uma ação de elevada carga cognitiva, nela se promove, além da individualização e liquidação do valor devido, também juízo sobre a titularidade do exeqüente em relação ao direito material. Dessa forma, no caso, a verba honorária é cabível, embora já exista assentada a tese de que são indevidos os honorários nas execuções não-embargadas iniciadas após a vigência dessa medida provisória (com a ressalva do ponto de vista do Min. Franciulli Netto). Precedentes citados: EREsp 475.566-PR, DJ 13/9/2004; EREsp 603.891-RS; EREsp 623.718-RS, e EREsp 538.681-RS. **REsp 465.573-PR, Rel. originária Min. Eliana Calmon, Rel. para acórdão Min. Franciulli Netto, julgado em 9/3/2005.**

Segunda Seção

COMPETÊNCIA. RESTAURAÇÃO. AUTOS. CARTA PRECATÓRIA. EXECUÇÃO.

Compete ao juízo deprecado processar e julgar a ação de restauração de autos de carta precatória de execução, ademais quando não expedida a carta de arrematação, o que impede o pagamento à exeqüente. Precedentes citados: CC 24.448-DF, DJ 5/2/2001, e CC 40.102-RS, DJ 19/4/2004. **CC 19.229-MG, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 9/3/2005.**

COMPETÊNCIA. AÇÃO. MENOR.

Na espécie, o menor foi entregue ao genitor com a aquiescência da mãe. Assim, a competência para dirimir as questões referentes à criança é a do foro de quem já exerce a guarda (art. 147, I, do ECA). Ademais, busca-se preservar o interesse do menor, pois ele estuda em escola localizada na cidade onde reside com o pai. Precedentes citados: CC 18.516-PR, DJ 8/6/1998; CC 20.768-SC, DJ 22/11/1999; CC 36.933-SE, DJ 19/5/2003, e CC 18.967-MG, DJ 29/6/1998. <a href=&%&http://www.stj.gov.br/webstj/processo/justica/jurisprudencia.asp?tipo=num_pro&valor=**CC 43 322-MG**&%& target=&%&new&%&>**CC 43 322-MG, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 9/3/2005.**

Terceira Seção

ROUBO. CONSUMAÇÃO. MOMENTO.

A Seção, ao prosseguir o julgamento, acolheu os embargos por maioria, considerando que o crime de roubo se consuma no momento em que o agente se torna possuidor da coisa subtraída, independente de ser a posse tranqüila ou não. Precedentes citados: EREsp 197.848-DF, DJ 15/5/2000, e EREsp 78.434-SP, DJ 6/10/1997. **EREsp 229.147-RS, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 9/3/2005.**

COMPETÊNCIA. VEÍCULO. CHASSI. ADULTERAÇÃO.

Compete ao juiz de Direito estadual da vara criminal processar e julgar os crimes de roubo (de autoria desconhecida), receptação e adulteração de chassi de veículo automotor, definindo-se a competência pelo juízo do local onde se consumaram os crimes de receptação e de adulteração do objeto. **CAt 159-SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 9/3/2005.**

COMPETÊNCIA. CRIME CONSUMADO. DOCUMENTO FALSO. PREVENÇÃO.

Compete à Justiça Federal de Porto Alegre-RS processar e julgar o crime continuado do uso de passaporte falso, definindo-se a competência por prevenção (CPP, art. 71) em razão do juízo onde a denúncia foi oferecida. Na hipótese, o réu passou no Brasil, entrando pelo Rio de Janeiro-RJ, onde ficou alguns dias, viajou para Porto Alegre-RS, seguiu para a Argentina, mas, impedido ali de desembarcar, retornou à Porto Alegre-RS, onde, então, foi detido e denunciado. **CC 35.074-RJ, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 9/3/2005.**

COMPETÊNCIA. PROPRIEDADE INDUSTRIAL. FALSIFICAÇÃO. VENDA.

Compete à Justiça estadual (juizado especial criminal) processar e julgar o crime de expor à venda produto com marca ilicitamente reproduzida, diante da incerteza da procedência estrangeira dos produtos, o que afasta a conexão entre esse crime e o de contrabando, repelindo a aplicação da Súm. n. 122-STJ. Porém, mesmo diante da efetiva importação, isso configuraria o crime previsto no art. 190 da Lei n. 9.279/1996, em razão do princípio da especialidade. **CC 36.398-GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 9/3/2005.**

PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. SEGURADO. PERDA DA QUALIDADE.

É devida a pensão aos dependentes do segurado *de cujus*, independente de ele ter perdido a qualidade de segurado, é necessário, porém, que os requisitos legais para a obtenção da aposentadoria tenham sido preenchidos antes do falecimento, conforme exegese do art. 102 da Lei n. 8.213/1991 tanto como após a alteração dada pela Lei n. 9.528/1997. Não obstante, na hipótese, o *de cujus* não obtivera a aposentadoria por faltarem os requisitos legais, porquanto, à data do óbito, não atingira a idade legal nem trabalhara 15, 20 ou 25 anos em atividades perigosas, penosas ou insalubres, que sequer lhe conferisse o direito de aposentar por idade, tempo de serviço ou aposentadoria especial. Outrossim, descabe também a aposentadoria por invalidez por não ter sido alegada nos autos. Sendo assim, o dependente do *de cujus* não tem direito à pensão por morte. Embargos rejeitados. Precedentes citados: EDcl no REsp 314.402-PR, DJ 2/9/2002, e AgRg no REsp 543.853-SP, DJ 21/6/2004. **EREsp 524.006-MG, Rel. Min. Laurita Vaz, julgados em 9/3/2005.**

Primeira Turma

REMESSA. PRIMEIRA SEÇÃO. INTIMAÇÃO. PROCURADOR. FAZENDA.

Nos autos em que o estado-membro, ora recorrente, pugna por sua intimação como litisconsórcio passivo necessário, a Turma resolveu submeter o julgamento à Primeira Seção, quanto à necessidade de intimar-se o procurador da Fazenda estadual. **REsp 649.019-MA, Rel. Min. Luiz Fux, em 8/3/2005.**

AÇÃO POPULAR. CONTRATO. REEQUILÍBRIO.

A recorrente venceu licitação promovida pelo município, porém, dois meses após, alegou o aumento excessivo do piso salarial de seus empregados para pleitear o reequilíbrio da equação econômico-financeira do contrato. Firmado o respectivo aditivo, houve o ajuizamento de ação popular em busca da nulidade do primitivo contrato. Julgou-se parcialmente procedente a ação ao manter-se o contrato originário e se declarar nulo o acordo aditivo. Diante disso, a Turma entendeu que os pedidos formulados em ação popular são passíveis de interpretação e o pleito de anulação, analisado sob o contexto integral da petição inicial, abrange todos os atos tidos por lesivos, sejam os derivados do vínculo originário principal, quanto os do vínculo acessório subseqüente. Assim, não há que se falar em violação do princípio da congruência. **REsp 612.123-SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 8/3/2005.**

CADIN. SUSPENSÃO. INSCRIÇÃO. PLANO. SAÚDE. RESSARCIMENTO. SUS.

É patente a natureza indenizatória do ressarcimento devido à Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) pela operadora de plano de saúde privado quando seu beneficiário é atendido gratuitamente pelo Sistema Único de Saúde (SUS). Assim, definida de tal forma a natureza do ressarcimento, não há que se cogitar de preço de serviço público, para fins do disposto no art. 2º, § 8º, da Lei n. 10.522/2002 (MP 2.176-79/2001). O fato de haver demanda judicial quanto à legitimidade do débito, por si só, não resulta a suspensão da inscrição do devedor no Cadin. Para tanto, há que se oferecer ao juízo garantia idônea ou obter a suspensão da exigibilidade do crédito, por exemplo, por via de liminar (art. 7º da mesma lei). Note-se a semelhança dessa orientação com a adotada pela Segunda Seção deste Tribunal em precedentes que tratam da inclusão de devedor em cadastros de inadimplentes. Com esse entendimento, a Turma, ao prosseguir o julgamento, deu provimento ao agravo regimental para negá-lo ao especial. Precedente citado: REsp 527.618-RS, DJ 24/11/2003. **AgRg no REsp 670.807-RJ, Rel. originário Min. José Delgado, Rel. para acórdão Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 8/3/2005.**

Terceira Turma

PRESCRIÇÃO. NOTA PROMISSÓRIA. CANCELAMENTO. PROTESTO.

A prescrição do título executivo não acarreta o cancelamento do protesto. Se o título não tem vício e o débito não foi pago, mantém-se o protesto, pois o credor pode fazer a cobrança por outros meios, dentre os quais a ação monitória. **REsp 671.486-PE, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 8/3/2005.**

Quarta Turma

AÇÃO. SEPARAÇÃO JUDICIAL. ALIMENTOS. RECONVENÇÃO PREJUDICADA.

O autor moveu ação de separação contra a ré postulando a partilha de bens do casal e, ao mesmo tempo, oferecendo alimentos à prole comum. A ré ofereceu reconvenção requerendo pensão não só aos filhos mas também a ela. Se a reconvenção da esposa, em sua inicial, postulasse, também, a decretação da separação judicial do casal por infringência dos deveres conjugais do cônjuge varão, ela poderia ter outro curso independente (art. 317, CPC). Mas esta se limitou a pleitear alimentos, que dependiam, por ora, da ação de separação judicial movida pelo cônjuge varão, que não prosseguiu, prejudicando aquela, que, em verdade, era despicienda, suficiente a contestação. Não bastaria à discussão recursal o art. 315, sobre o cabimento da reconvenção, mas o debate concomitante sobre o prosseguimento autônomo daquela, o que foi obstado pela ausência de prequestionamento. A Turma não conheceu do recurso. **REsp 30.730-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 8/3/2005.**

REMESSA. SEGUNDA SEÇÃO. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL.

A Turma decidiu remeter à Segunda Seção matéria referente à taxa de juros em contrato de abertura de crédito em conta-corrente, sob a égide do novo Código Civil. **REsp 680.237-RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, em 8/3/2005.**

AG. AUTENTICAÇÃO. PEÇAS. AUSÊNCIA. IMPUGNAÇÃO. VERACIDADE. DOCUMENTO.

No caso, foi interposto agravo de instrumento e, na sua formação, foram acostados documentos sem autenticação. O Tribunal *a quo* não conheceu do agravo por considerar deficiente sua formação. Contudo a Turma conheceu do recurso e deu-lhe provimento para que o Tribunal *a quo* prossiga no processamento do agravo, visto que a falta de autenticação das peças não constitui condição de admissibilidade. E, ainda, não houve impugnação contrária quanto à fidelidade da cópia. **REsp 710.165-GO, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 8/3/2005.**

Quinta Turma

FALSIDADE IDEOLÓGICA. ABSORÇÃO. CRIME DE BIGAMIA.

O delito de bigamia exige a falsidade precedente – que se declare em documento público ser solteiro, viúvo ou divorciado. Assim declarada a atipicidade da conduta do crime de bigamia pelo Tribunal *a quo*, não pode subsistir a figura delitiva da falsidade ideológica em razão do princípio da consunção. A bigamia (crime-fim) absorve o crime de falsidade ideológica (crime-meio). Com esses esclarecimentos, a Turma concedeu a ordem para determinar a extensão dos efeitos do trancamento da ação penal do crime de bigamia ao crime de falsidade ideológica. **HC 39.583-MS, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 8/3/2005.**

EXECUÇÃO. UNIÃO. PRECATÓRIO PARCIAL.

Trata-se de saber se há possibilidade, nas execuções contra a Fazenda Pública, de expedição de precatório da parte incontroversa aquela que não foi objeto dos embargos à execução, nos termos previstos do art. 739, § 2º, do CPC. Assevera a Fazenda não ser possível o prosseguimento da execução dessa parte incontroversa, em razão do óbice disposto no art. 2º-B da Lei n. 9.494/1997 – o qual veda a execução provisória contra a Fazenda Pública nos casos previstos. A Turma, prosseguindo o julgamento, negou provimento ao recurso da União ao argumento de que o prosseguimento da execução na parte incontroversa não viola o citado dispositivo, pois essa parte trata de execução definitiva oriunda de sentença transitada em julgado. Assim, afastada a natureza provisória dessa execução, não há restrição expressa na legislação que vede a expedição do precatório parcial. Este se distingue dos precatórios suplementares ou complementares de valor já pago (esses têm a vedação do art. 100 da CF/1988) ou fracionamento do valor para que a parte seja paga diretamente como sendo de pequeno valor (art 3º do citado artigo constitucional) e outra parte, mediante precatório. Precedente citado: REsp 437.912-RS, DJ 2/8/2004. **REsp 514.961-RS, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 8/3/2005.**

ROUBO. DUPLICIDADE. JULGAMENTO. DELITO. COISA JULGADA.

Trata-se de paciente processado duas vezes pelo mesmo fato delituoso, absolvido na ação que primeiro transitou em julgado e condenado na segunda ação. A Turma, ao prosseguir o julgamento, concedeu a ordem para anular o segundo processo, pois, comprovada a duplicidade de processos e sentenças, deve prevalecer em respeito à coisa julgada aquele que transitou em julgado. Precedente citado: HC 27.794-SP, DJ 22/11/2004. **HC 37.520-SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 8/3/2005.**

ABUSO. AUTORIDADE. DIFAMAÇÃO. INJÚRIA. CONDUTA. JUIZ.

O cerne da questão seria aferir se as ofensas ao advogado proferidas por um magistrado no desempenho de suas funções judicantes configuraria delito de abuso de autoridade (Lei n. 4. 898/1965, arts. 3º e 4º) ou crime contra a honra, difamação e injúria (CP, arts. 139 e 140). O Tribunal *a quo* rejeitou a queixa-crime, entendendo que o tema

tratado na lei de abuso de autoridade demandaria ação pública incondicionada por parte do MP e decretou a ilegitimidade ativa do querelante. O Min. Relator explicitou que, na condução da causa, o juiz pode praticar ambos os crimes tanto o abuso de autoridade (a lisura da atuação do funcionário público exigido em lei) quanto o contra a honra (sua responsabilidade como pessoa em respeito à honra de outrem) que nada tem a ver com o atuar do poder estatal. Sendo assim, um ambiente processual em que transitam vários sujeitos (partes, testemunhas, advogado e serventuários) pressupõe possibilitar o concurso de crimes. Outrossim, a Lei n. 4.898/1965 não pode ser tida como especial em relação aos tipos do Código Penal de difamação e injúria, uma vez que seu texto não recepcionou todos os crimes contra a honra. Isso posto, a Turma deu provimento em parte ao recurso, declarando extinta a punibilidade do crime de injúria pela ocorrência de prescrição e recebeu a queixa-crime pelo delito de difamação. **REsp 684.532-DF, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 8/3/2005.**

Sexta Turma

FURTO. ABUSO DE CONFIANÇA. CONCURSO DE AGENTES. CONTINUIDADE DELITIVA. OMISSÃO. SUBSTITUIÇÃO. PENA.

Trata-se de furto praticado com concurso de pessoas (CP, art. 155, § 4º, IV) em que o paciente alega ser indevido o agravamento da culpabilidade por ser companheiro da co-ré (tesoureira) e ter conhecimento de sua atuação criminosa (furto de cheques da empresa lesada), além da desconsideração das circunstâncias favoráveis: bons antecedentes e primariedade e omissão sobre a possibilidade de aplicação da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. A Turma argumentou que, havendo previsão normativa de qualificação do crime praticado em concurso de pessoas, não é admissível a aplicação por analogia da norma do art. 157, § 2º, II, que trata da causa de aumento de pena mas no crime de roubo praticado em concurso de pessoas. Outrossim, o paciente preencheu os requisitos dos arts. 33 e 43 do CP, sendo possível a análise da substituição da pena ante a omissão quando tratada nos embargos. Sendo assim, concedeu em parte o *habeas corpus* para ser recolhido o mandado de prisão expedido e determinar a substituição da pena privativa de liberdade por duas medidas restritivas de direito a ser definidas no juízo da exclusão. **HC 40.093-RJ, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 8/3/2005.**

Informativo Nº: 0239
Período: 14 a 18 de março 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Corte Especial

INTERVENÇÃO FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA.

A relutância do Poder Executivo estadual em cumprir decisão judicial proferida em ação reivindicatória, sem justificativa plausível e sem demonstração, sequer, de atos administrativos concretos para solucionar o conflito, torna cabível a intervenção federal. Precedentes citados: IF 86-PR, DJ 28/6/2004, e IF 79-PR, DJ 9/12/2003. **IF 70-PR, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, julgado em 16/3/2005.**

ENERGIA ELÉTRICA. CORTE. FORNECIMENTO.

É possível o corte no fornecimento de energia por inadimplência, como forma apta a impedir o enriquecimento ilícito de uma das partes, a comprometer o equilíbrio financeiro dos contratos e, talvez até, a própria coletividade. Entretanto o Tribunal *a quo* obstou o corte de energia elétrica da agravada. Outrossim, a concessionária agravante não demonstrou, efetivamente, de que forma o suposto comprometimento de 10% de seu faturamento trimestral (que é o valor da dívida) implicaria eventual comprometimento do próprio serviço prestado, a ameaçar a economia, a segurança e a saúde públicas. Por outro lado, há notícia de que a hipótese seria não de inadimplência, mas de compensação de valores pagos a mais pela empresa, consoante decisão judicial juntada pela parte contrária. Se legal ou não a compensação feita, em tese, pela empresa, à Corte não cabe dizer em suspensão de liminar e de sentença, restrita ao exame dos requisitos previstos na Lei n. 8.437/92. Não se admite, também, o uso da drástica medida como se recurso fosse, a impugnar decisão judicial contra a qual existente recurso próprio. A controvérsia, em verdade, permanece restrita ao âmbito do litígio entre as partes, não se reconhecendo afetado, portanto, qualquer dos interesses envolvidos no juízo excepcional da suspensão. A Corte Especial negou provimento ao agravo regimental. **AgRg na SL e de Sentença 73-MG, Rel. Min. Edson Vidigal, julgado em 16/3/2005.**

EDCL. DECISÃO MONOCRÁTICA. COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO JULGADOR E NÃO DO ÓRGÃO COLEGIADO.

De acordo com precedente da Corte Especial, a competência para julgar embargos de declaração contra decisão do relator é deste, e não do órgão colegiado, sob pena de afastar-se a possibilidade de exame do próprio mérito da decisão. Diversa é a hipótese em que o órgão colegiado, por economia processual, julga os embargos de declaração como agravo e enfrenta a matéria objeto do especial, o que não ocorre neste feito, em que o órgão colegiado limitou-se a rejeitar os embargos de declaração à míngua dos pressupostos do art. 535 do CPC. Todavia, considerando que a petição contém todos os elementos sobre a questão principal na mesma linha do especial, deve o órgão colegiado, até mesmo por economia processual, julgá-la como agravo interno, decidindo a lide como entender de direito. A Corte Especial, ao prosseguir o julgamento, preliminarmente e por maioria, conheceu dos embargos e, no mérito, deu-lhes provimento. Precedentes citados: EREsp 174.291-DF, DJ 25/6/2001, e REsp 401.366-SC, DJ 24/2/2003. **EREsp 332.655-MA, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 16/3/2005.**

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA. STJ.

A Corte Especial, por maioria, reconheceu a sua competência para julgar a ação de improbidade administrativa enquanto o STF não declarar a inconstitucionalidade do art. 84, § 2º, do CPP. **Pet 2.588-RO, Rel. originário Min. Franciulli Netto, Rel. para acórdão Min. Luiz Fux, julgada em 16/3/2005.**

Primeira Turma

IMPORTAÇÃO. FALSIDADE DOCUMENTAL. IRREGULARIDADE. PENA DE PERDIMENTO.

A falsificação ou adulteração de documento necessário ao embarque ou desembaraço de mercadorias importadas autoriza a aplicação da pena de perdimento a teor do que dispõe o art. 514, VI, do Regulamento Aduaneiro. Instaurado procedimento administrativo para averiguar a existência da suposta irregularidade, é legítima a retenção cautelar das mercadorias. A Turma negou provimento ao recurso. Precedente citado: REsp 529.614-RS, DJ 19/12/2003. **REsp 500.286-RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 15/3/2005.**

PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. ARROLAMENTO. BENS.

A matéria consiste em saber se é ou não aplicável ao procedimento administrativo recursal do INSS a regra do Dec. n. 70.235/1972, art. 33, § 2º, que prevê hipótese de arrolamento de bens e direitos em valor equivalente ao depósito

exigido de trinta por cento do *quantum* devido. A espécie de arrolamento trata de uma forma alternativa de garantia de instância, ou seja, para ter o seu recurso admitido diante de decisão desfavorável em processo administrativo, necessário que o contribuinte disponibilize bens da sua propriedade com a finalidade de garantir a exigência fiscal imputada. Distingue-se do arrolamento administrativo previsto na Lei n. 9.532/1997 e dos arrolamentos judiciais previstos no CPC: a ação cautelar nominada de arrolamento de bens inserta entre os arts. 855 a 860 e o arrolamento que é modalidade simplificada de inventário, introduzida nos arts. 1.031 a 1.038. Sendo assim, é aplicável o art. 33 do citado Dec. n. 70.235/1972, alterado pela Lei n. 10.522/2002, o qual permite a substituição do depósito pelo arrolamento de bens, limitado ao total de bens do ativo permanente somente quanto aos créditos tributários da União, aqueles geridos pelo INSS, que estão sujeitos às regras especificadas do art. 126 da Lei n. 8.213/1991 e do Dec. n. 3.408/1999, que têm por exigência o depósito em dinheiro de trinta por cento de débito fiscal discutido para interposição de recurso na via administrativa. Precedentes citados: REsp 550.505-PE, DJ 8/3/2004; REsp 649.469-SC, DJ 11/10/2004, e REsp 624.890-RS, DJ 27/9/2004. **REsp 644.244-SC, Rel. Min. José Delgado, julgado em 15/3/2005.**

EMBARGOS À EXECUÇÃO. DÉBITOS. FGTS.

O FGTS não se enquadra em nenhuma das categorias de entidades que compreendem o conceito de Fazenda Pública a ensejar-lhe a extensão dos privilégios processuais somente a esta conferidos, os quais, aliás, não comportam interpretação ampla, mas restritiva. Não pode ser considerado autarquia. Por outro lado, de acordo com o art. 2º da Lei n. 8.844/1994, com a redação dada pela Lei n. 9.467/1997, compete à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a inscrição em dívida ativa dos débitos com o FGTS, bem como, diretamente ou por intermédio da CEF, mediante convênio, a representação judicial e extrajudicial do dito fundo para a correspondente cobrança relativamente à contribuição e às multas e demais encargos previstos na legislação respectiva. Porquanto, uma vez processada a execução fiscal da espécie, não sob a representação judicial da Fazenda Nacional, mas unicamente sob a representação da CEF, empresa pública, dotada de personalidade jurídica de direito privado, são inaplicáveis, justamente por essas particularidades, os privilégios processuais dos arts. 25 da Lei n. 6.830/1980 e 188 do CPC, concedidos pela legislação tão-somente à Fazenda Pública. A Turma, por maioria, negou provimento ao agravo regimental. **AgRg no Ag 543.895-RS, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 15/3/2005.**

Segunda Turma

FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Segundo entendimento pacificado nos EREsp 583.125-RS, julgados em 14/2/2005 pela Primeira Seção, em todas as ações que envolvem o FGTS e os titulares das contas vinculadas ou naquelas em que figuram os respectivos representantes ou substitutos processuais ajuizadas após a MP n. 2.164/2001, ou seja, em data posterior a 27/7/2001, independentemente de serem ou não trabalhistas, não cabem honorários advocatícios – conforme dispõe o art. 29-C da Lei n. 8.036/1990 (artigo inserido pela citada MP). A Min. Relatora explicitou que, sobre a natureza jurídica das normas que tratam de honorários advocatícios, este Superior Tribunal tem se posicionado no sentido de que são elas de espécie instrumental-material, porque criam deveres patrimoniais para as partes e, sendo assim, somente têm aplicação nas ações ajuizadas após sua vigência. Note-se que, no caso, a demanda é-lhe posterior. Com esses esclarecimentos, a Turma proveu o recurso da CEF. **REsp 673.948-SC, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 15/3/2005.**

Terceira Turma

HC. GUARDA. MENOR.

Conforme precedentes do STF e da Turma, o *habeas corpus* não se presta para discutir o mérito da guarda de menor. **HC 39.806-RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 15/3/2005.**

INCORPORAÇÃO. DEVOLUÇÃO. VALOR. PAGAMENTO. IMÓVEL.

Houve a incorporação do empreendimento pela empresa ora recorrente em razão de a primeva construtora não conseguir cumprir sua obrigação, a de construir vários edifícios e entregar-lhe alguns apartamentos em troca de seu terreno. Sucede que a recorrida, promitente compradora de uma unidade, não concordou com os termos de renegociação por não poder adimpli-los e pleiteou a devolução do que pagou. Diante disso, a Turma, ao interpretar o disposto no art. 40, § 2º, da Lei n. 4.591/1964, entendeu que a recorrida, “ex-titular de direito à aquisição da unidade autônoma”, não causou a rescisão contratual e tem o direito de receber o que pagou pela construção, porém firmou que não são todos os valores pagos que devem ser devolvidos. Faz-se necessário o desconto de itens que não se relacionam diretamente com a obra, tais como despesas de administração, seguro, o valor da fração ideal e outros, todos a serem apurados por arbitramento na execução. **REsp 606.117-RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 15/3/2005.**

EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. SUSPENSÃO.

O ajuizamento dos embargos de terceiro acarreta obrigatoriamente a suspensão da execução. Em conseqüência, fica vedada a determinação de qualquer constrição judicial sobre o bem ou seus frutos após o ajuizamento dos embargos (CPC, art. 1.057). A Turma, ao prosseguir o julgamento e por maioria, conheceu do recurso e deu-lhe provimento. **REsp 681.394-SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 17/3/2005.**

Quarta Turma

CAUTELAR. SUSTAÇÃO. PROTESTO. NOTA PROMISSÓRIA. PRAZO. AÇÃO PRINCIPAL.

Trata-se de ação com objetivo de declarar a inexigibilidade de nota promissória sustada por força de liminar concedida em ação cautelar de sustação de protesto, bem como de obter a devolução dos valores pagos a maior. No saneamento, o juiz declarou cessada a eficácia da sustação do protesto, porque o ajuizamento da ação principal ocorreu após o prazo legal de trinta dias (art. 806 do CPC). Isso posto, a Turma não conheceu do recurso, ao confirmar a decisão *a quo*, porquanto deferida a liminar de sustação do protesto no dia 21/12/1999 e o prazo de trinta dias findou em 20/1/2000, antes, então, do início das férias forenses, iniciadas em 21/1/2000. **REsp 418.429-SP, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 17/3/2005.**

EMBARGOS. DEVEDOR. CUSTAS. PAGAMENTO. INTIMAÇÃO. EDITAL.

Em embargos à execução, a parte ora recorrente requereu também o benefício da assistência judiciária, que restou não acolhido, e o juiz determinou o recolhimento das custas. Não encontrado o embargante, houve a intimação por edital e posteriormente a extinção do feito. No caso, discute-se se essa intimação por edital deveria ser feita uma vez, como ocorreu, ou três vezes por analogia à aplicação do art. 232, III, do CPC. Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, não conheceu do recurso, confirmando a decisão *a quo*. Argumentou-se que o recorrente, como embargante, tinha ciência da existência da ação, sendo seu dever pagar espontaneamente as custas iniciais e considerando-se correta a publicação única da intimação por edital. Já os votos vencidos entendiam que a publicação do edital de intimação deveria obedecer por analogia à forma prevista para a citação por edital (art. 232, III, CPC), ou seja, publicada três vezes, uma no jornal oficial e duas em jornal local de grande circulação. **REsp 278.353-GO, Rel. originário Min. Aldir Passarinho Junior, Rel. para acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 17/3/2005.**

DESPESAS. CONDOMÍNIO. COBRANÇA. MULTA.

Trata-se do percentual da multa devida por atraso no pagamento das cotas condominiais. O Tribunal *a quo* determinou a aplicação da multa em 20% conforme a convenção do condomínio. Mas, quanto às parcelas referentes ao período posterior, a entrada em vigência do novo Código Civil reduziu a multa para 2% de acordo com o art. 1.336, § 1º, desse diploma legal. A Turma confirmou a decisão recorrida. Argumentou o Min. Relator que, embora a convenção condominial determinasse a multa de 20%, trata-se de obrigação periódica, renovando-se mês a mês. Assim, a multa constituída sob a nova previsão do CC/2002 a acompanha, porquanto há revogação nesse particular, por incompatibilidade, do art. 12, § 3º, da Lei n. 4.591/1964 – a qual previa multa de até 20%. Precedente citado: REsp 663.285-SP, DJ 14/2/2004. **REsp 701.483-SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 17/3/2004.**

Quinta Turma

PRISÃO DOMICILIAR. REGIME SEMI-ABERTO. MAIOR DE SETENTA ANOS. ESPOSA ENFERMA.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu por maioria negar o benefício à prisão domiciliar requerido em favor de condenado ao regime prisional semi-aberto. Na hipótese, tratava-se de preso com idade superior a setenta anos, condenado pela prática do crime de atentado violento ao pudor (art. 214 c/c art. 61, II, **g**, do CP). Buscava aquela benesse em razão da grave doença que atinge sua esposa, a qual necessitaria de seus cuidados permanentemente. Sucede que a jurisprudência, em regra, tem concedido a prisão domiciliar aos condenados ao regime aberto (art. 117 da LEP) e, excepcionalmente, àqueles em outros regimes nos casos em que eles mesmos padecem de grave enfermidade que exija cuidados médicos indispensáveis, mas impossíveis de ser ministrados no presídio em que se encontram. **REsp 661.323-RS, Rel. originário Min. José Arnaldo da Fonseca, Rel. para acórdão Min. Felix Fischer, julgado em 17/3/2005.**

Sexta Turma

ART. 55 LEI N. 9.605/1998. ART. 2º LEI N. 8.176/1991. INOCORRÊNCIA. ABSORÇÃO.

A Turma negou provimento ao recurso por entender que o art. 2º da Lei n. 8.176/1991 considera conduta criminosa o fato de explorar matéria-prima pertencente à União sem prévia autorização legal, caracterizando crime contra o patrimônio público. Por sua vez, o art. 55 da Lei n. 9.605/1998 descreve crime contra o meio ambiente. Assim, não há duas normas que representariam o mesmo fato, como alegou o recorrente. **RHC 15.200-SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 15/3/2005.**

ESTUPRO. VIOLÊNCIA FICTA. INAPLICAÇÃO. LEI. CRIME HEDIONDO.

A incidência de causa especial de aumento de pena prevista no art. 9º da Lei dos Crimes Hediondos (Lei n. 8.072/1990) é vedada nos casos de estupro cometido contra menor de 14 anos, pois, se assim não for, haveria um *bis in idem*, uma vez que a violência ficta é inerente à concretização da própria figura típica. Assim, a Turma conheceu do recurso, mas negou-lhe provimento. **REsp 641.615-SC, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 15/3/2005.**

NOVO CÓDIGO CIVIL. MENORIDADE. ATENUANTE.

O fato de o art. 5º do novo Código Civil afirmar que a menoridade cessa aos dezoito anos em nada influi na aplicação da atenuante relativa ao agente menor de vinte e um anos (art. 65, I, do CP). Para efeito de incidência daquela atenuante, não há que se cogitar a respeito de capacidade civil, pois se cuida, sim, de mero critério etário adotado pela legislação penal. Resta, então, que não há que se falar em revogação implícita. **HC 40.041-MS, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 17/3/2005.**

Informativo Nº: 0240
Período: 21 de março a 1º de abril de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Segunda Seção

BEM INDIVISÍVEL. HASTA PÚBLICA. MEAÇÃO.

Na execução, é possível levar por inteiro o bem indivisível à hasta pública, porém se deve reservar ao terceiro condômino, no caso o cônjuge virago, a metade do valor obtido, em respeito à meação decorrente da comunhão própria do regime de casamento. Precedente citado: **REsp 200.251-SP, DJ 29/4/2002. EREsp 111.179-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgados em 30/3/2005.**

COMPETÊNCIA. OMISSÃO. SINDICATO. DEFESA. ASSOCIADOS.

A Justiça comum estadual é competente para processar e julgar ação que busca a reparação dos danos provenientes da omissão do sindicato de classe na defesa judicial dos interesses de seus associados. No caso, o sindicato, na qualidade de substituto processual, ao promover ação que objetivava o pagamento de abono, ao final julgada procedente, não fez incluir os nomes dos ora autores naquele pedido. Vê-se não se tratar de litígio entre empregador e empregado, nem de cumprimento de acordo trabalhista, que justifique a competência da Justiça do Trabalho. Precedentes citados: CC 32.986-RS, DJ 18/2/2002, e CC 30.133-PR, DJ 4/12/2000. **CC 47.577-RJ, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 30/3/2005.**

COMPETÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE. TRABALHO.

A Seção, ao anotar recente julgado do STF, reafirmou que é da competência da Justiça comum estadual processar e julgar a ação de indenização, de cunho civil, em razão de acidente ocorrido no exercício de atividade profissional (Súm. n. 15-STJ). Precedentes citados: CC 23.226-SP, DJ 8/3/1999; CC 22.707-SP, DJ 5/4/1999; CC 22.709-SP, DJ 15/3/1999, e AgRg no CC 30.911-SP, DJ 8/10/2002. **AgRg no CC 45.554-SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, julgado em 30/3/2005.**

Primeira Turma

DANOS MORAIS. INTERVENÇÃO. MP. FISCAL. LEI.

Trata-se de ação de indenização de danos morais por abuso de autoridade porque o Ministério Público estadual denunciou injustamente o ora recorrido junto com outras pessoas, como incurso no crime tipificado no art. 89 da Lei n. 8.666/1993, tendo ele logrado trancar a ação penal em sede de habeas-corpus. Julgada procedente a ação de reparação, o Ministério Público apelou, argüindo, preliminarmente, a nulidade do processo, tendo em vista não ter sido intimado para intervir no feito como *custos legis* e, no mérito, pleiteou a reforma da sentença. O juiz de primeira instância não recebeu a apelação. Houve, então, agravo de instrumento, no qual restou desnecessária a intervenção do *Parquet*, daí o recurso. A Turma negou-lhe provimento, ao argumento de que, no caso, desnecessária aquela intervenção como *custos legis* porque não há o interesse público indisponível, mas apenas o interesse da administração – interesse público secundário – de minimizar os prejuízos patrimoniais sofridos pela administração pública e sua defesa é feita pela Advocacia-Geral da União. Precedentes citados: REsp 327.288-DF, DJ 17/11/2003; AgRg no REsp 449.643-SC, DJ 28/6/2004; AgRg no REsp 258.798-SP, DJ 11/11/2002, e REsp 137.186-GO, DJ 10/9/2001. **REsp 303.806-RO, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22/3/2005.**

PROVENTOS. ISENÇÃO. IR. COMPETÊNCIA. LAUDO MÉDICO.

Trata-se de ação de repetição de indébito em que funcionário público aposentado pleiteia a restituição de imposto de renda indevidamente retido na fonte, devido à isenção prevista para doença grave (art. 39, XXXIII, do Dec. n. 3.000/1999, que regulamentou a Lei n. 7.713/1988). A controvérsia cingiu-se em saber quem poderia atestar a doença do aposentado e determinar a data do acometimento, de acordo com o art. 30 da Lei n. 9.250/1995: se somente médico do quadro do Ministério da Fazenda – que atestou ser o recorrido portador de cardiopatia grave passível de controle desde janeiro de 2002 – ou se o laudo fornecido por médicos do INSS – que o considerou portador de doença isquêmica crônica há cinco anos – esse último laudo aceito nas instâncias ordinárias. A Turma negou provimento ao recurso da Fazenda, considerando a decisão *a quo* acertada, uma vez que restou atendida a previsão legal quanto à isenção, com base na perícia atestada pelo INSS, órgão competente para emissão de laudo, como o da hipótese dos autos. **REsp 677.603-PB, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22/3/2005.**

Segunda Turma

FGTS. SAQUE. TETRAPLEGIA.

A Turma, ao negar provimento ao especial, confirmou acórdão do Tribunal *a quo* que permitia ao recorrido sacar de sua conta vinculada ao FGTS valores relativos aos planos Verão e Collor I; saque autorizado para tratamento de saúde do autor, sexagenário acometido de tetraplegia. Isso se deve ao fato de a jurisprudência do STJ não considerar taxativa a lista contida no art. 20 da Lei n. 8.036/1990, diante da nítida finalidade social daquela legislação. Assim, os julgados deste Superior Tribunal vêm permitindo o saque para tratamento de doenças ou deficiências físicas e mentais congênitas ou de enfermidades de extrema gravidade. Precedentes citados: REsp 394.796-DF, DJ 15/9/2003; AgRg no REsp 426.352-RS, DJ 8/9/2003; REsp 380.732-SC, DJ 28/10/2002; REsp 249.026-PR, DJ 26/6/2000; REsp 240.920-PR, DJ 27/3/2000; REsp 240.586-PR, DJ 13/8/2001; REsp 129.746-CE, DJ 15/12/1997; REsp 124.710-CE, DJ 15/12/1997, e REsp 240.586-PR, DJ 13/8/2001. **REsp 691.715-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 22/3/2005.**

FGTS. SAQUE. QUITAÇÃO. MÚTUO. CEF. AQUISIÇÃO. MATERIAL. CONSTRUÇÃO.

A Turma, ao negar provimento ao especial, confirmou o acórdão do Tribunal *a quo* que permitia ao recorrido sacar o saldo de sua conta vinculada ao FGTS com a finalidade de quitar parcelas de mútuo firmado com a própria CEF para a aquisição de material de construção a ser utilizado em seu imóvel residencial. Isso porque a jurisprudência do STJ não considera taxativa a lista contida no art. 20 da Lei n. 8.036/1990, diante da nítida finalidade social daquela legislação. Precedentes citados: REsp 394.796-DF, DJ 15/9/2003; AgRg no REsp 426.352-RS, DJ 8/9/2003; REsp 380.732-SC, DJ 28/10/2002; REsp 249.026-PR, DJ 26/6/2000; REsp 240.920-PR, DJ 27/3/2000; REsp 240.586-PR, DJ 13/8/2001; REsp 129.746-CE, DJ 15/12/1997; REsp 124.710-CE, DJ 15/12/1997, e REsp 240.586-PR, DJ 13/8/2001. **REsp 707.137-PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 22/3/2005.**

EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

Se a questão da ilegitimidade passiva, matéria de ordem pública, aflorasse dos autos sem a necessidade de dilação probatória ou interpretação de artigos de lei, haveria a pertinência da exceção de pré-executividade. Sucede que essa não é a situação descrita nos autos, onde o reconhecimento da ilegitimidade passiva demandaria a análise acerca da responsabilidade decorrente do art. 135 do CTN, o que impõe o uso dos embargos, via na qual é possível a ampla discussão sobre o assunto. **REsp 692.726-RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 22/3/2005.**

IPTU. CESSÃO. DIREITO. USO.

O cessionário do direito de uso do imóvel é possuidor por relação pessoal, não exercendo posse com *animus domini.* Assim, conclui-se não ser ele contribuinte do IPTU relativo a esse imóvel. Precedentes citados: REsp 254.471-SP, DJ 29/4/2002; AgRg no Ag 508.796-RJ, DJ 30/6/2004; REsp 299.563-SP, DJ 24/11/2003, e REsp 685.316-RJ**. REsp 696.888-RJ, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22/3/2005.**

EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO. CARTA DE FIANÇA. INCÊNDIO. DESTRUIÇÃO. AUTOS.

Em razão do incêndio nas instalações da vara, os autos da execução fiscal foram destruídos e não se conseguiu restaurar todas as peças. Desse modo, tem-se como certo que a empresa executada juntou carta de fiança e o juízo mandou desentranhá-la, devolvendo-a à empresa, isso em razão da ausência de um de seus requisitos essenciais, relativo à abrangência de juros, facultando-lhe sua substituição. É certo, também, que houve o oferecimento de outra carta de fiança, porém não consta a data da juntada dessa aos autos. Diante disso, conclui-se que houve recusa da primeira carta de fiança pelo juiz, guardando a questão similitude com a hipótese da ineficácia de primeira penhora. Assim, para efeito da contagem do prazo para a oposição de embargos (art. 16, II, da Lei n. 6.830/1980), há que se considerar a data da juntada da segunda carta de fiança. Porém, se não há como se aferir essa data, como na hipótese, não é permitido recorrer a outros elementos dos autos para se inferir a intempestividade, em prejuízo da ampla defesa e do contraditório, pois se cuida de defesa processual garantida constitucionalmente, só desconsiderada quando indene de dúvida, o que não é o caso. Com esse entendimento, a Turma, por maioria, determinou que fossem admitidos e processados os embargos à execução. Precedentes citados: REsp 534.577-RS, DJ 15/12/2003; AgRg no Ag 204.725-PE, DJ 22/2/1999, e REsp 149.359-SC, DJ 19/10/1998. **REsp 720.063-ES, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 22/3/2005.**

REMESSA. PRIMEIRA SEÇÃO. IPI. APROVEITAMENTO. CRÉDITO. INSUMO IMUNE.

Quanto ao IPI, o especial cuidava do reconhecimento do direito ao aproveitamento e da correção monetária de créditos de insumos imunes, não-tributados ou de alíquota zero. Diante disso, a Turma entendeu remeter o julgamento daquele recurso à Primeira Seção. **REsp 541.554-SC, Rel. Min. Franciulli Netto, em 22/3/2005.**

IPTU. USUFRUTO.

O imóvel em questão está gravado com usufruto em favor de uma pessoa, sem qualquer restrição de percentual.

Dessarte, no trato de IPTU, não há que se cogitar de solidariedade passiva entre proprietário e usufrutuário, visto que só este último detém exclusivamente o direito de usar e fruir do bem e, por isso, sujeita-se ao pagamento do imposto. Precedente citado: REsp 203.098-SP, DJ 8/3/2000. **REsp 691.714-SC, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 22/3/2005.**

LEGITIMIDADE. MP. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VENCIMENTOS. SERVIDORES PÚBLICOS.

Esta nota foi retificada no Informativo de Jurisprudência do STJ n. 240.

IPTU. ITR. LOCALIZAÇÃO. IMÓVEL.

A localização do imóvel não é suficiente para que se decida entre a incidência de IPTU ou ITR. Há que se observar sua destinação econômica. **AgRg no Ag 498.512-RS, Rel. Min. Peçanha Martins, julgado em 22/3/2005.**

FGTS. NULIDADE. CONTRATO DE TRABALHO. CONCURSO PÚBLICO.

Com a ressalva do Min. Relator, a Turma entendeu que é lícito ao trabalhador levantar o saldo de sua conta vinculada ao FGTS mesmo que seu contrato de trabalho seja declarado nulo em razão da falta de necessário concurso público, hipótese não prevista no art. 20 da Lei n. 8.036/1990. **REsp 710.989-RN, Rel. Min. Peçanha Martins, julgado em 22/3/2005.**

Terceira Turma

AÇÃO. DEPÓSITO. ILEGITIMIDADE. BANCO DO BRASIL. SUBSTITUIÇÃO. CONAB.

A Turma decidiu que, não obstante objetivar-se impedir o desvio de estoques de arroz, por contrato de depósito de guarda e conservação firmado entre a Conab, representada por seu mandatário, o Banco do Brasil, e o recorrente, descabe ao banco ajuizar ação de depósito em nome próprio (art. 264 do CPC), sob pena de ser declarada sua ilegitimidade e o processo ser extinto sem julgamento do mérito. Ademais, descabe, também, a substituição de partes, que não pode ser manejada como sucedâneo para suprir a ausência da condição de legitimidade para a ação, sobretudo posteriormente ao despacho saneador. **REsp 617.028-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 29/3/2005.**

ADJUDICAÇÃO. ANULAÇÃO. CABIMENTO.

No processo de execução, opostos embargos à adjudicação, cabe a ação rescisória para promover anulação. Outrossim, quando não forem oferecidos embargos à adjudicação, é necessária a ação anulatória para tal (art. 486 do CPC). Precedentes citados: AgRg no REsp 165.228-SP, DJ 25/9/2000 e REsp 11.552-PE, DJ 17/12/1992. **REsp 146.260-SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, julgado em 29/3/2005.**

Quarta Turma

MARCA. USO. EMPRESAS. RAMOS DIVERSOS.

A marca “Olímpica” foi registrada pela recorrente no INPI (Instituto Nacional de Propriedade Industrial), na classe 25 (relativa a roupas e acessórios de vestuários) e na classe 28 (relativa a jogos, brinquedos, passatempos e artigos para ginástica, esporte, caça e pesca). A recorrida, empresa de refrigerante, em campanha promocional, veiculada apenas durante os jogos olímpicos de Atlanta, divulgou que os participantes que juntassem tampas de garrafa de sua marca e mais dois reais ganhariam uma pequena bola de espuma, grafada com a marca do refrigerante e a expressão “minibola olímpica”. Conforme o registro do INPI, a marca “Olímpica” está restrita a produtos desportivos, não havendo empecilho de seu uso no comércio, indústria ou serviço em geral. Ademais, as empresas envolvidas exercem atividades distintas e seus produtos são de classes diversas, dirigidas a públicos diferentes, impossibilitando a confusão. A proteção à marca visa impedir a concorrência desleal, no intuito de evitar que o consumidor adquira um determinado produto, pensando ser outro. Com esse entendimento, a Turma não conheceu do recurso. **REsp 550.092-SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 22/3/2005.**

CORRETAGEM. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.

O Tribunal *a quo* afirmou ser inegável que o ora recorrido prestou vários serviços de corretagem para o recorrente e que as provas produzidas nos autos, tais como o depoimento das testemunhas e a denúncia no Creci/MT, não deixam dúvidas quanto à contratação para intermediar o acordo, o qual originou uma parceria de edificação. Assim, a Turma não conheceu do recurso por entender que não se deve extinguir a ação que objetiva o recebimento por serviços de intermediação imobiliária porque a autora, recorrida, quer se valer, unicamente, da prova testemunhal. Precedentes citados: REsp 122.943-SP, DJ 30/11/1998; REsp 55.984-SP, DJ 8/5/1995; REsp 139.236-SP, DJ 15/3/1999, e REsp 75.687-SP, DJ 29/10/2001. **REsp 713.073-MT, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em**

22/3/2005.

Sexta Turma

MILITAR. ESTABILIDADE. OFICIAIS. EXÉRCITO.

Os oficiais não fazem jus à estabilidade decenal garantida pelo art. 50, IV, **d**, da Lei n. 6.880/1980, por retratar este uma regra dirigida aos praças, somente. Isso posto, a Turma, ao prosseguir o julgamento, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento. **REsp 671.098-CE, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 22/3/2005.**

INEXISTÊNCIA. VAGA. CASA. ALBERGADO.

A Turma reafirmou que, até surgir vaga em estabelecimento penal adequado, impõe-se a possibilidade de o sentenciado a que foi determinado o regime aberto cumprir a pena em prisão domiciliar. Precedentes citados: RHC 16.582-MG, DJ 6/12/2004, e RHC 12.707-MG, DJ 23/9/2002. **RHC 16.649-MG, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 22/3/2005.**

HC. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. TRATAMENTO AMBULATORIAL.

O paciente foi processado pelo crime previsto no art. 121, I e II, c/c art. 14, II, do CP e findou absolvido desde logo. Conseqüentemente, foi-lhe imposta medida de segurança – sujeição a tratamento ambulatorial. Em virtude de seu não-comparecimento para o cumprimento da medida, o juiz determinou a conversão do tratamento ambulatorial em internação. O Tribunal de Justiça denegou-lhe a ordem de habeas-corpus, mas a Turma concedeu a ordem a fim de restabelecer o tratamento ambulatorial, devendo o paciente ser submetido, de logo, a exame pericial para verificação da cessação de sua periculosidade. **HC 40.101-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 22/3/2005.**

APOSENTADORIA. TEMPO. SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. CONTRIBUIÇÃO.

Trata-se de contagem de tempo de serviço rural e urbano prestado no registro geral da previdência social e não de contagem recíproca. Para que o segurado faça jus à aposentadoria por tempo de serviço, somando-se o período de atividade agrícola com o trabalho urbano sem contribuição, impõe-se que a carência tenha sido cumprida durante o tempo de serviço como trabalhador urbano. No caso, o autor recorrido cumpriu o requisito da carência durante o tempo de atividade urbana e nada impede a pretendida soma ao seu tempo de serviço do período rurícola anterior à edição da Lei n. 8.213/1991. Ao reafirmar esse entendimento, a Turma negou provimento ao agravo. Precedente citado: REsp 653.703-PR, DJ 17/12/2004. **AgRg no REsp 706.790-PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, julgado em 22/3/2005.**

Informativo Nº: 0241
Período: 4 a 8 de abril de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Corte Especial

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. LIQÜIDAÇÃO JUDICIAL.

A Corte decidiu que não cabem embargos de divergência para rever valor fixado de honorários de advogado (CPC, art. 20, § 4º). Contudo, pode ser objeto de revisão quando irrisório ou exorbitante, em sede de recurso especial, sem que caracterize o reexame do quadro fático. Precedentes citados: AgRg no REsp 306.465-ES, DJ 25/2/2004; REsp 432.201-AL, DJ 6/9/2004, e REsp 404.113-SP, DJ 1º/7/2004. **EREsp 494.377-SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgados em 6/4/2005.**

Primeira Turma

EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO FISCAL.

Admite-se a exceção de pré-executividade na via da execução fiscal, contudo devem se observar alguns limites. No caso, a alegação de prescrição é matéria que pode ser apreciada tanto em exceção de pré-executividade quanto por meio de petição avulsa, uma vez que aquela é causa extintiva do direito do exeqüente. A Turma deu provimento ao recurso. Precedentes citados: EREsp 388.000-RS; REsp 325.893-SP, DJ 3/9/2001; REsp 662.641-MG, DJ 16/11/2004; REsp 577.613-RS, DJ 8/11/2004; REsp 139.930-MG, DJ 3/11/1999; REsp 143.571-RS, DJ 1º/3/1999, e RMS 9.980-SP, DJ 5/4/1999. **REsp 715.444-RS, Rel. Min. José Delgado, julgado em 5/4/2005.**

CPMF. CHEQUE. ENDOSSO.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu, por maioria, que o art. 17, I, da Lei n. 9.311/1996 não cuidou de afastar a incidência de CPMF, mas apenas determinou que os cheques fossem endossados uma única vez durante o período de sua incidência, com o intuito de impedir que aqueles títulos circulassem indefinidamente sem o gravame da contribuição. Também não há como se sustentar que a Circular n. 3.001/2000 do Bacen, ao obrigar os cheques, mesmo que endossados, a transitar pela conta do beneficiário, ampliou as hipóteses de incidência, pois a supracitada lei, em seu art. 2º, III, já fazia incidir a CPMF sobre a operação em questão. **REsp 574.438-PR, Rel. originário Min. Luiz Fux, Rel. para acórdão Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 7/4/2005.**

DESAPROPRIAÇÃO. ESTADO-MEMBRO. REFORMA AGRÁRIA. PRÉVIA INDENIZAÇÃO. DINHEIRO.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu, por maioria, que é possível a qualquer ente federado propor, por interesse social, ação de desapropriação de imóvel rural, mediante prévia e justa indenização em dinheiro (art. 5º, XXIV, da CF/1988 e art. 2º da Lei n. 4.132/1962). Note-se não se tratar de desapropriação nos moldes do art. 184 da CF/1988, de competência exclusiva da União. Precedentes citados do STF: liminar na SS 2.217-RS, DJ 9/9/2003; do STJ: RMS 16.627-RS**. REsp 691.912-RS, Rel. originário Min. José Delgado, Rel. para acórdão Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 7/4/2005.**

MC. TERATOLOGIA. AGÊNCIA REGULADORA. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO.

Mediante licitação, a autora tornou-se concessionária de porto público para o transporte de carga de terceiros. Após vultosos investimentos, viu-se tolhida do exercício pleno de suas atividades, pois porto particular, habilitado a operar sua própria carga e, só residualmente, a de terceiros, passou a embarcar apenas este último tipo de carga. Irresignada, moveu ação inibitória somada a pedido de indenização. Então, o juiz singular acolheu o pedido e concedeu a tutela inibitória antecipada. Sucede que a Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq) interveio como “assistente” no feito, isso já em grau recursal. Por sua vez, o TRF, em sede de cautelar, entendeu que a agência reguladora era, sim, litisconsorte necessária, sinalizando uma provável anulação *ab ovo* do processo. Cassou, também, aquela tutela antecipada, ainda sujeita à apelação, sem a anotação de que a Corte Especial do STJ, em suspensão de segurança, chancelou a manutenção da concessionária à frente do porto público. Diante disso, a Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu por maioria que, diante da teratologia e da necessária observância à cautela processual, há que se conceder a suspensividade àquela decisão somente quanto ao reposicionamento daquela agência como litisconsorte e, assim, impedir a nulificação do feito, até que se julgue o respectivo recurso especial ainda não interposto. Determinou, também, que o TRF, ao apreciar a apelação, afira os requisitos da concessão da tutela antecipada, considerando essa particularidade formal. Isso porque a jurisprudência deste Superior Tribunal não admite a qualidade de parte que foi conferida à agência quando se cuida de litígio entre as empresas do setor regulado em que se discutem, *incidenter tantum*, suas orientações. Precedentes citados: REsp

431.606-SP, DJ 30/9/2002; RMS 14.865-RJ, DJ 11/11/2002, e REsp 371-CE, DJ 4/6/1990. **MC 9.275-AM, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 7/4/2005.**

UNIVERSIDADE. TRANSFERÊNCIA. MILITAR. DEPENDENTE.

A Turma reafirmou que a dependente de militar transferido *ex officio* matriculada em instituição particular de ensino superior na cidade de origem não faz jus à transferência para universidade federal na cidade de destino. Anotou-se não incidir a Súm. n. 126-STJ, visto que o fundamento constitucional em que se embasa o acórdão ora recorrido não é suficiente a ponto de, por si só, manter o julgado não atacado via RE. Precedentes citados do STF: ADI 3.324-7-DF; do STJ: REsp 707.944-RN, DJ 4/4/2005. **AgRg no REsp 529.352-PR, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7/4/2005 (ver Informativo n. 235).**

IR. JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS. DESAPROPRIAÇÃO.

A Turma reafirmou que não incide imposto de renda sobre a parcela de juros compensatórios e moratórios integrantes de indenização decorrente de desapropriação. Precedentes citados: RMS 11.392-RJ, DJ 13/10/2003; REsp 208.477-RS, DJ 25/6/2001, e REsp 141.431-RJ, DJ 15/12/1997. **REsp 673.273-AL, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 7/4/2005.**

Segunda Turma

LEGITIMIDADE. MP. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VENCIMENTOS. SERVIDORES PÚBLICOS.

Em retificação à notícia divulgada no Informativo n. 240, leia-se: é certo que a jurisprudência deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que o Ministério Público tem legitimidade para propor a ação civil pública na hipótese de dano ao erário (art. 129, III, da CF/1988, e arts. 1º e 5º da Lei n. 7.347/1985). Contudo se trata de ressarcimento aos cofres públicos federais de valores pagos a título de adiantamento de parcela da gratificação natalina a alguns juízes e servidores vinculados ao TRF da 2ª Região. Assim, vê-se que não se cuida de resguardar interesse difuso, tampouco coletivo, mas, sim, interesse individual da Fazenda Pública de reaver tais valores; ente representado pela Advocacia Pública e não pelo Ministério Público estadual, autor da ação. Logo, é forçoso concluir que há ilegitimidade ativa do MP na hipótese. **REsp 673.135-RJ, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 22/3/2005.**

DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. ALIENAÇÃO. BEM EXPROPRIADO.

Cuida-se de ação de indenização (desapropriação indireta) ajuizada contra a Fazenda do Estado de São Paulo pelos proprietários de imóveis parcialmente atingidos por tombamento. A sentença julgou procedente a ação, porém o Tribunal *a quo* reformou-a em sua totalidade, ao argumento de que, no curso da ação, foi vendido o bem a terceiro, que passou a ser o novo titular do domínio. Aquele Tribunal afirmou que o autor, deixando de ser proprietário, perdeu o direito de reivindicar o respectivo preço do Poder Público, em razão de já ter recebido do adquirente. Neste Superior Tribunal, o Min. Relator, ao aplicar o art. 42 do CPC ao caso, afirmou que há estabilidade subjetiva da relação processual, apenas se admitindo a alteração das partes com a concordância da parte contrária na sucessão no processo. Não ocorrendo anuência, permanece inalterada a relação processual subjetiva, prosseguindo a lide entre as partes originárias. Assim, a Turma deu provimento ao recurso para cassar o acórdão recorrido, determinou o retorno dos autos à instância *a quo* a fim de que seja feita a análise do mérito da ação, tornou sem efeito a sanção pecuniária aplicada pela litigância de má-fé e declarou prejudicados os demais recursos. Precedentes citados: REsp 152.978-SP, DJ 29/3/1999, e REsp 253.635-RJ, DJ 5/3/2001. **REsp 276.794-SP, Rel. Min. Peçanha Martins, julgado em 5/4/2005.**

CONTRIBUIÇÃO SINDICAL RURAL. CONTRIBUINTE INADIMPLENTE.

O Incra detinha a legitimidade para a cobrança da contribuição sindical rural. O DL n. 1.166/1971 determinava fossem aplicadas ao contribuinte inadimplente as penalidades previstas nos arts. 598 e 600 da CLT, referentes à multa, juros de mora e correção monetária (arts. 4º e 9º). Pela Lei n. 8.022/1990, o imposto deixou de ser cobrado pelo Incra, passando a competência para sua arrecadação à Secretaria da Receita Federal. Essa lei também consignou as penalidades em razão do pagamento em atraso das receitas mencionadas. Com o advento da Lei n. 8.847/1994, cessou a competência da SRF para a arrecadação das contribuições e ela passou ao encargo dos órgãos titulares, respectivamente, CNA (Confederação Nacional da Agricultura) e Contag (Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura). Essa lei não trouxe qualquer novidade a respeito dos juros, multa ou correção monetária das contribuições sindicais rurais, prevalecendo, nesse aspecto, as disposições da Lei n. 8.022/1990. Com esse entendimento, a Turma, ao prosseguir o julgamento, negou, por maioria, provimento ao recurso. **REsp 618.535-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 5/4/2005.**

SFH. CONTRATO DE “GAVETA”. CESSIONÁRIO. FCVS. REVISÃO. CONTRATO. FINANCIAMENTO.

A questão se resume em saber se o cessionário de contrato de “gaveta” que pleiteia a quitação antecipada do imóvel

tem legitimidade para requerer, em juízo, a revisão do contrato e do financiamento. Se a transferência, nos contratos com cobertura do Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS), opera-se com a simples substituição do devedor, sub-rogando-se o adquirente nos direitos e deveres, inegavelmente tem ele legitimidade para discutir em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos (art. 22 da Lei n. 10.150/2000, que deu nova redação ao art. 2º da Lei n. 8.004/1990). **REsp 705.231-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 5/4/2005.**

DESAPROPRIAÇÃO. UTILIDADE PÚBLICA.

Cuida-se de mandado de segurança no qual o impetrante pretende invalidar ato de autoridade judicial que imitiu o Estado do Rio de Janeiro na posse de imóvel objeto de processo expropriatório. Visa, ainda, à anulação do Dec. Expropriatório n. 9.742/1987. A segurança foi concedida pelo TJ-RJ ao entendimento de que haveria ocorrido manifesto desvio de finalidade no ato expropriatório, pois, além de o Decreto omitir qual a utilidade pública na forma do DL n. 3.365/1941, os imóveis desapropriados destinavam-se a repasse e cessão a terceiros, entre eles, os inquilinos. O Min. Relator entendeu que se submete ao conhecimento do Poder Judiciário a verificação da validade da utilidade pública, da desapropriação e seu enquadramento nas hipóteses previstas no citado DL. A vedação que encontra está no juízo valorativo da utilidade pública, e a mera verificação de legalidade é atinente ao controle jurisdicional dos atos administrativos, cuja discricionariedade, nos casos de desapropriação, não ultrapassa as hipóteses legais regulamentadoras do ato. Com esse entendimento, a Turma não conheceu do recurso. **REsp 97.748-RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 5/4/2005.**

CONTRATO. EMPREITADA GLOBAL. AUTUAÇÃO. PROJETO BÁSICO.

Trata-se de ação contra a União objetivando, em razão da realização de serviços referentes ao contrato de empreitada global celebrado com o TRF da 5ª Região para construção de nova sede, o ressarcimento dos valores suportados não previstos no edital, mas decorrentes de fatos novos e imprevisíveis, de modo a restaurar a equação econômico-financeira. Requereu, ainda, o pagamento dos danos emergentes pelos custos financeiros decorrentes de empréstimos bancários, bem como dos lucros cessantes resultantes da não-aplicação, em sua atividade empresarial, nas datas próprias, do dinheiro devido e não pago. A Turma conheceu dos recursos, mas negou-lhes provimento. Ressaltou-se que a ampliação dos encargos dos contratos de obra pública celebrados com a Administração Pública deve ser acompanhada do aumento proporcional da remuneração, a fim de se manter o equilíbrio econômico-financeiro da contratação. A indenização dos lucros cessantes e danos emergentes pressupõe a comprovação cabal dos empréstimos bancários realizados e o nexo de causalidade entre a captação dos recursos e a execução das alterações incluídas nos projetos da obra, sendo insuficiente a mera alegação de inadimplência da União. Precedentes citados: AgRg no Ag 64.833-SP, DJ 11/9/1995, e REsp 192.834-SP, DJ 7/2/2000. **REsp 585.113-PE, Rel. Min. Peçanha Martins, julgado em 5/4/2005.**

MINISTÉRIO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE. AÇÃO RESCISÓRIA.

O Ministério Público é parte legítima nos processos em que há interesses indisponíveis (art. 82 do CPC), bem como o é para propor ação rescisória (art. 487 do CPC) quando não for ouvido no processo em que sua intervenção é obrigatória ou quando se considera ter havido, na sentença, conluio fraudulento entre as partes. Na hipótese, a participação do *Parquet* não era obrigatória, mas foi ouvido nas duas instâncias, manifestando não ter interesse em participar na ação originária (art. 487, III, **a**, do CPC). Ademais não houve, nos autos, indícios de fraude à lei, razão pela qual se negou provimento ao recurso que pretendia a rescisão da decisão quanto à ilegitimidade do *Parquet*. Precedentes citados: REsp 150.143-SP, DJ 22/5/2000; REsp 141.930-CE, DJ 13/12/1999; REsp 127.156-SP, DJ 11/10/1999, e REsp 137.186-GO, DJ 10/9/2001. **REsp 676.707-DF, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 7/4/2005.**

Terceira Turma

FALÊNCIA. LEILÃO. VENDA ANTECIPADA. RISCO. INVASÃO.

In casu, o Tribunal *a quo* reconheceu a necessidade da venda antecipada de duas fazendas de propriedade da massa falida, a fim de evitar invasões do MST, até porque já ocorreram no passado, além de serem dispendiosos os gastos para fiscalizar e guardar os imóveis. Ao prosseguir o julgamento, a Turma não conheceu do REsp. Embora a matéria requeira apreciação de fatos, o Min. Relator argumentou que, apesar de ainda não terem sido apreciados todos os créditos declarados no processo de falência, inviabilizando a confecção final do quadro geral de credores, justifica-se a medida devido ao risco de invasão pelo MST. Ademais, a título de cautela, a situação de urgência reclama e até autoriza o juízo falimentar a deferir a venda antecipada do bem, evitando prejuízos à massa falida e aos empregados sem pagamento. Outrossim, invocando palavras do MPF, destacou-se que a interposição do recurso contra a decisão de venda antecipada indica o exercício do direito ao contraditório pelo recorrente. **REsp 648.014-RJ, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 5/4/2005.**

EMPRESA. REPRESENTANTE COMERCIAL. CONTRATO. IMPORTADORA. EXPORTADORA.

Trata-se de ação de cobrança contra usina de açúcar interposta por representante comercial da importadora estrangeira que intermediou exportação de açúcar. A usina havia se comprometido a entregar o açúcar refinado

granulado em contrato na condição – FOB ESTIVADO (*free on board*) – em navio nomeado pela compradora e as despesas de embarque seriam pagas pela vendedora. Apesar de o embarque não ter se concretizado (interrompido após embarque de 5.000 das 14.000 toneladas métricas de açúcar, por determinação da Receita Federal, devido a problemas da usina com o BC), a representante comercial já havia adiantado o pagamento das capatazias e taxas de utilização dos portos. Prosseguindo o julgamento, a Turma proveu o recurso. No dizer do Min. Relator, o representante comercial age em nome e no interesse de quem representa, pratica atos de mediação necessários para viabilizar o negócio estabelecido entre a importadora e a exportadora. A manifestação da vontade estabelecida no contrato não é sua, mas do seu representado. E, juridicamente, é impossível vincular a representante comercial às cláusulas comerciais firmadas entre as partes. Sendo assim, as importâncias adiantadas – que não podem ser consideradas como adiantamento do preço do açúcar – devem ser reembolsadas e corrigidas monetariamente. **REsp 194.117-SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, julgado em 5/4/2005.**

PROTESTO. ALIENAÇÃO DE BENS. AVERBAÇÃO. REGISTRO.

A Turma reafirmou que a averbação do protesto no registro imobiliário malfere a disciplina jurídica dos arts. 869 e 870 do CPC, visto que contraria a solução prevista, assim a publicação de editais, sob a prudente discrição do juiz, e autoriza confusão que pode ensejar dificuldade para a realização de eventual negócio. Precedente citado: REsp 73.662-MG, DJ 23/6/1997. **REsp 606.261-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 5/4/2005.**

EMBARGOS DE TERCEIRO. AUSÊNCIA. ROL DE TESTEMUNHAS.

A Turma proveu o REsp ao argumento de que não pode ser tomado o depoimento de testemunhas cujo rol não tenha sido apresentado com a petição inicial, na forma do art. 1.050 do CPC. **REsp 599.491-MT, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 5/4/2005.**

DANO MORAL. SEGURO. AUTOMÓVEL.

Trata-se de ação de indenização em que o segurado renovou o contrato de seguro de automóvel, aceitando a seguradora que a apólice anterior fosse endossada e mantida a data do vencimento anterior uma vez pagas as parcelas complementares. Mas a seguradora deixou de consertar o carro por ocasião de um segundo sinistro. A Turma decidiu que, em caso de inadimplemento contratual, em hipótese como a desses autos, não cabe indenização por dano moral. **REsp 602.001-RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 5/4/2005.**

Quarta Turma

QUESTÃO DE ORDEM. REMESSA. SEGUNDA SEÇÃO. MULTA. MORA. DEPÓSITO. PARTE INCONTROVERSA.

A Turma entendeu remeter à Segunda Seção o julgamento do recurso que cuida do tema de ser devida ou não a multa de 10% em razão da configuração da mora diante da falta do depósito de parcela incontroversa nos embargos à execução de confissão de dívida derivada de cédula de crédito rural. **Questão de Ordem no AgRg no AgRg no REsp 439.445-DF, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 5/4/2005.**

AR. DECADÊNCIA. CITAÇÃO. DEMORA.

É certo que este Superior Tribunal fez editar a Súm. n. 106-STJ no sentido de afastar a prescrição ou decadência nos casos em que a demora na citação é creditada aos mecanismos da Justiça. Sucede que esse não é o caso dos autos, pois o recorrente, a apenas quatro dias de findar-se o prazo do art. 495 do CPC, propôs a ação rescisória equivocadamente, no foro errado, o STJ, que, por motivos formais, sequer havia decidido a questão federal em debate, fato por três vezes reafirmado nesta instância especial. Assim, patente é a culpa exclusiva da própria recorrente na demora da citação, só efetivada nove meses após o ajuizamento, quando se sabe que não basta apenas a tempestividade (distribuição) da petição da ação rescisória, pois há que se promover a citação também durante aquele prazo de dois anos. Precedentes citados: REsp 24.053-GO, DJ 7/12/1992; AgRg no REsp 32.477-SP, DJ 25/6/2001; REsp 5.621-SP, DJ 5/9/1994, e REsp 467.156-PB, DJ 25/8/2003. **REsp 443.069-GO, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 5/4/2005.**

NUNCIAÇÃO. OBRA NOVA. SUSPENSÃO. PROCESSO. TÉRMINO. CONSTRUÇÃO.

Foi proposta a ação de nunciação de obra nova, pois a construção, naquele tempo, ainda em seus primórdios, não se adequava ao código municipal de obras. Então, os réus compareceram aos autos para pleitear a suspensão do processo pelo prazo de um ano, o que foi concedido com o específico fim de regularizar a edificação. Ao contrário, cuidaram os réus de terminá-la em desrespeito ao embargo decretado pelo juiz. Diante disso, a Turma entendeu que não houve perda de objeto da ação em razão da conclusão da obra, afastou a extinção do processo e determinou a remessa dos autos ao Tribunal *a quo* para que se manifeste a respeito das demais questões trazidas na apelação. Precedente citado: REsp 44.182-SP, DJ 27/3/1995. **REsp 161.398-MG, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 5/4/2005.**

PROCESSO. FALÊNCIA. CONCORDATA PREVENTIVA. PREPARO.

Nos termos do art. 208 do DL n. 7.661/1945, os processos de falência e concordata preventiva não podem parar por falta de preparo, o qual será feito oportunamente. A falida não tem como produzir ou gerar recursos e, conseqüentemente, arcar com o pagamento das custas. Em se tratando do processo principal da falência, aplica-se o mencionado dispositivo. Com esse entendimento, a Turma conheceu do recurso e deu-lhe provimento, a fim de que, afastada a deserção, o Tribunal de origem julgue o agravo como entender de direito, mantido o efeito suspensivo concedido pela desembargadora plantonista. Precedentes citados: REsp 182.243-SP, DJ 7/8/2000, e REsp 334.694-MG, DJ 26/8/2002. **REsp 443.313-RS, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 7/4/2005.**

INDENIZAÇÃO. USO. VOZ. IMAGEM. TV EDUCATIVA.

Trata-se de ação indenizatória contra a Fundação Padre Anchieta – Centro Paulista de Rádio e TV Educativa, sob a alegação de que o autor atuou como locutor e apresentador da ré no período de 1980 a 1990. Nesse período, trabalhou em vários programas, mas foi remunerado, tão-somente, pela primeira exibição. Esses trabalhos vêm sendo reexibidos, não só pela ré como também por outras TVs educativas sem que ele tenha dado sua autorização e sem que ele aufira qualquer quantia pelos direitos conexos a que faz jus. A Turma conheceu do recurso e deu-lhe parcial provimento para julgar procedente, em parte, a ação e condenar a fundação ré a pagar ao autor “os direitos conexos” pela reexibição e retransmissão dos programas de que participou como locutor-apresentador, a serem apurados oportunamente em liqüidação por artigos. **REsp 152.231-SP, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 7/4/2005.**

Quinta Turma

HC. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO.

Distanciados de fatos concretos e respaldados em suposições, os argumentos de existência de prova de materialidade, indícios de autoria do crime, comoção social, credibilidade da Justiça e gravidade do delito não são suficientes para justificar a custódia cautelar nem a manutenção na prisão de paciente primário com bons antecedentes e residência fixa. Com esse reiterado entendimento, a Turma concedeu a ordem de *habeas corpus*, o que não impede a decretação de nova prisão preventiva com base em elementos concretos que a justifiquem. **HC 41.601-MG, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 7/4/2005.**

Sexta Turma

QUESTÃO DE ORDEM. REMESSA. SEÇÃO. CRIME HEDIONDO. PROGRESSÃO.

Pela relevância do tema, a Turma deliberou, em questão de ordem, remeter o HC à apreciação da Terceira Seção. Note-se não haver divergência entre as Turmas da Seção quando a sentença estabelece que o regime é fechado, regime legal previsto na Lei n. 8.072/1990, sem fazer menção ao termo “inicialmente”. A exceção, tanto na Quinta Turma quanto na Sexta Turma, surge quando se usa, na sentença, o termo “inicialmente fechado”, sendo que não há recurso da acusação e a divergência é quando dito na sentença “regime fechado” sem qualquer remissão aos crimes hediondos, que alguns entendem, nesse caso, poder haver progressão. **HC 38.423-PR, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, em 7/4/2005.**

Informativo Nº: 0242
Período: 11 a 15 de abril de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Segunda Seção

SÚMULA N. 308-STJ.

A Segunda Seção, em 13 de abril de 2005, aprovou o seguinte verbete de súmula: **A hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel.**

PREVIDÊNCIA PRIVADA. PRESTAÇÃO DE CONTAS.

A questão consiste em saber se a entidade de previdência privada pode ser compelida a prestar contas da administração dos valores durante o período de contribuição de cada associado ou se seria suficiente a demonstração nos termos estatutários. Prosseguindo o julgamento, a Seção, por maioria, deu provimento ao recurso, ao reconhecer o direito à prestação de contas individual nos termos do art. 914 do CPC. Explicitou o Min. Relator que não pode prosperar o argumento de que essas entidades privadas administram recursos próprios e não de terceiros. Pois, embora a fundação ora embargada tenha patrimônio próprio, também administra parcela da contribuição paga por seus beneficiários, tanto que os associados, ao se desligarem da empresa, têm direito de ser reembolsados pelo montante adimplido. Precedentes citados: REsp 547.426-DF, DJ 1º/3/2004, e REsp 471.746-DF, DJ 4/8/2003. **EREsp 544.974-DF, Rel. Min. Castro Filho, julgados em 13/4/2005.**

Terceira Seção

MS. POLICIAL RODOVIÁRIO FEDERAL. DEMISSÃO. CONCESSÃO. SEGURANÇA.

O impetrante insurge-se contra ato do Ministro da Justiça consubstanciado na edição da Portaria n. 175/2003, que o demitiu do cargo de policial rodoviário federal em razão de processo administrativo disciplinar instaurado com o fim de apurar irregularidades caracterizadas por sua atuação como procurador constituído de outro servidor em autos de processo disciplinar instaurado em desfavor deste. O controle jurisdicional em mandado de segurança é exercido para apreciar a legalidade do ato demissionário e a regularidade do procedimento à luz dos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa, bem como a proporcionalidade da sanção aplicada ao fato apurado. A afronta ao princípio da proporcionalidade da pena no procedimento administrativo, isto é, quando a sanção imposta não guarda observância com as conclusões da comissão processante, torna ilegal a reprimenda aplicada, sujeitando-se, portanto, à revisão no Poder Judiciário, o qual possui competência para realizar o controle de legalidade e legitimidade dos atos administrativos. Viola o princípio da proporcionalidade a imposição da pena de demissão ao servidor se, no processo administrativo disciplinar, não restar caracterizada a prática de conduta apenada com essa reprimenda máxima. Com esses fundamentos, a Seção concedeu a ordem para determinar a reintegração do impetrante ao cargo público, sem prejuízo de eventual imposição de pena menos severa, pelas infrações disciplinares porventura detectadas, a partir do procedimento administrativo disciplinar em questão. **MS 9.621-DF, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 13/4/2005.**

MS. NOMEAÇÃO. DIRETOR-GERAL. COLÉGIO. INADEQUAÇÃO. VIA ELEITA.

No caso, busca-se a declaração de nulidade do ato de nomeação de diretor-geral de colégio federal, sendo que tal medida, caso concedida, não garantirá a proteção de um direito líquido e certo pessoal dos impetrantes, porquanto sequer concorreram na eleição destinada à composição da lista tríplice de candidatos ao cargo, conforme a legislação de regência. A prática de um ato administrativo que supostamente contrarie os princípios da legalidade ou da moralidade não autoriza, por si só, a impetração do *mandamus*. É pressuposto de admissibilidade dessa ação constitucional que a tutela pretendida assegure a proteção de um direito líquido e certo pessoal do impetrante. Com esse entendimento, a Seção julgou extinto o processo sem o julgamento do mérito. **MS 9.706-DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 13/4/2005.**

Primeira Turma

DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A determinação trazida pela MP n. 1.997-34/2000, ao introduzir, no DL n. 3.365/1941, o art. 15-B para que o termo inicial dos juros moratórios seja “1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito”, é regra que se coaduna com a orientação ampla do STF segundo a qual não há caracterização de mora do ente

público a justificar a incidência dos correspondentes juros, sempre que o pagamento se faça na forma e prazo estabelecido pelos arts. 100 da CF/1988 e 33 do ADCT/1998. A estipulação dos honorários advocatícios nas desapropriações indiretas rege-se pelos parâmetros do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, por se tratar de ação ordinária de indenização pelo apossamento levado a efeito pelo Poder Público. No caso, o acórdão recorrido, já na vigência da MP n. 2.109-53/2000, fixou os honorários em 10% sob o valor da condenação e deve ser reformado, ajustando-se a verba aos parâmetros do art. 27 do DL n. 3.365/1941, com a fixação do percentual de 5% do valor da condenação. Com esses fundamentos, a Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, deu parcial provimento ao recurso. **REsp 695.547-RS, Rel. originário Min. José Delgado, Rel. para acórdão Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12/4/2005.**

AÇÃO CAUTELAR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO POSITIVA. EFEITOS DE NEGATIVA.

A questão cinge-se à possibilidade de arrolamento de bens em sede de ação cautelar, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, cujo respectivo executivo fiscal ainda não fora ajuizado, visando à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa. A caução oferecida pelo contribuinte antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida. Segundo o art. 206 do CTN, vê-se que a garantia do crédito, em suma, é a essência da norma, regramento jurídico de direito material que permite a expedição da almejada certidão positiva com efeito de negativa. Precedentes citados: REsp 363.518-ES, DJ 15/4/2002; REsp 99.653-SP, DJ 23/11/1998, e REsp 424.166-MG, DJ 18/11/2002. **REsp 536.037-PR, Rel. originário Min. Teori Albino Zavascki, Rel. para acórdão Min. Luiz Fux, julgado em 12/4/2005.**

DESAPROPRIAÇÃO. DOMÍNIO. ÁREA DA UNIÃO.

Em ação de desapropriação ajuizada pelo Incra, cuida-se de definir se o acórdão recorrido incorreu em violação da coisa julgada ante o fato de não ter considerado, para fins de afastar o direito dos recorridos à indenização, a dominialidade da União, reconhecida por decisão do STF no RE 52.331-PR. Havendo decisão transitada em julgado do STF acerca do domínio do imóvel da União, o que torna impossível juridicamente a expropriação pelo Incra, ela deve ser considerada em qualquer grau de jurisdição, porquanto é matéria atinente às condições da ação. Isso posto, a Turma deu provimento ao recurso do Incra. Precedentes citados do STF: RE 52.331-PR, DJ 26/9/1963; do STJ: AgRg no REsp 512.481-SP, DJ 6/12/2004; REsp 401.334-SP, DJ 5/4/2004; REsp 124.715-SP, DJ 9/2/2004, e REsp 122.506-SP, DJ 30/8/1999. **REsp 621.403-PR, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12/4/2005.**

Segunda Turma

REMESSA *EX OFFICIO*. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO.

O valor fixado a título de honorários advocatícios pode ser revisto por ocasião do reexame necessário, ainda que não tenha sido interposto o recurso voluntário da autarquia, uma vez que a remessa oficial devolve ao Tribunal o exame da matéria decidida em toda sua integralidade. Com esse entendimento e invocando precedentes, a Turma determinou o retorno dos autos para que o Tribunal *a quo* se manifeste sobre a questão. Precedentes citados: REsp 100.596-BA, DJ 24/11/1997; REsp 143.909-RS, DJ 12/4/1999; REsp 251.806-RS, DJ 1º/7/2002, e REsp 635.787-RS, DJ 30/8/2004. **REsp 223.095-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 12/4/2005.**

OMISSÃO. ACÓRDÃO. QUESTÕES EM EDCL.

Na espécie, o Tribunal *a quo* decidiu que não poderia ser cobrada da massa falida multa fiscal nos termos do art. 23, parágrafo único, III, do DL n. 7.661/1945 e Súmulas n. 192 e n. 565 do STF, mas silenciou quanto à aplicação do art. 9º do DL n. 1.893/1981. A Fazenda Nacional apontou a omissão desde as contra-razões da apelação e, também, nos declaratórios. A Turma deu provimento ao recurso, no dizer da Min. Relatora, apesar de o nosso sistema processual não estar adstrito aos fundamentos jurídicos apontados pela parte, exigindo-se, apenas, que a decisão seja fundamentada com a legislação pertinente aplicada pelo magistrado. Mas, no caso, o citado dispositivo omissivo é necessário, ainda mais que a legislação é posterior às súmulas e a norma é esclarecedora – impõe que, com a falência, cessam os efeitos das penalidades pecuniárias, permanecendo as multas devidas até a data da decretação da falência. **REsp 575.859-PB, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 12/4/2005.**

ADVOGADO. VISTA. AUTOS.

Na hipótese, o impetrante advogado atuou como assistente de acusação e solicitou vista dos autos em fase de execução penal, segundo o juízo *a quo*, para obter endereço do apenado com finalidade de citação em processo cível, restando prejudicado o pedido. A Turma deu provimento ao recurso ao argumento de que, independentemente da razão que levou o advogado a pleitear o exame do processo, trata-se de direito garantido pela Lei n. 8.906/1994 (Estatuto da OAB), mesmo que o advogado não atue na demanda. Note-se que só há restrições no caso dos autos em segredo de Justiça. **RMS 19.015-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 12/4/2005.**

SALÁRIO-EDUCAÇÃO. JULGAMENTO. INFRACONSTITUCIONAL.

Em retrospecto sobre a matéria, a Min. Relatora explicitou que o salário-educação, instituído pela Lei n. 4.440/1964, foi destinado a suplementar as despesas públicas com a educação, e a alíquota da exação sofreu várias alterações pela Lei n. 4.863/1965 e o DL n. 1.422/1975, além de outros tantos questionamentos antes da CF/1988. Note-se que o STF pacificou a questão sobre a constitucionalidade da exação, identificada como contribuição especial ou *sui generis*, não tributária (RE 83.665-RS, DJ 22/9/1976). Essa identificação foi importante para admissão de competência inserida no DL n. 1.422/1975, que ora é questionada, e trouxe a definição do fato gerador, base de cálculo, alíquota, sujeitos ativos e passivos. Entretanto não estava a disciplinar matéria tributária, mas contribuição especial, sob a égide da CF/1967 e, depois, da EC n. 1/1969. Com o advento da CF/1988, houve novos questionamentos e o dos autos é quanto à validade do dispositivo por vício formal, pois só a lei do legislativo poderia majorar as alíquotas tributárias. A doutrina e a jurisprudência consideram que as normas regulamentares sobre a nova norma constitucional obedeceram ao princípio da legalidade estrita e o inciso IV do art. 97 do CTN não restou vulnerado. Ressaltou, ainda, que existem poucos precedentes porque as questões sobre o salário-educação são abordadas como matéria constitucional. Precedente citado: REsp 23.750-AL, DJ 5/9/1994. **REsp 596.050-DF, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 12/4/2005.**

Terceira Turma

MS. TERCEIRO INTERESSADO. PETIÇÃO. ALIENAÇÃO JUDICIAL.

O impetrante era arrendatário de uma fazenda que, posteriormente a seu contrato, foi objeto de dação em pagamento em favor de banco. Quando aquela instituição financeira fez publicar edital de licitação para a venda, aforou interdito proibitório, julgado procedente para que constasse a existência do contrato no edital. Sucede que o imóvel foi arrecadado pela massa falida da empresa arrendadora e seu síndico aforou revocatória contra o banco. Após o trânsito em julgado da sentença favorável à alienação, o arrendatário, tomando ciência do alvará de venda, mediante petição, informou ao juízo, dentre outros, que o banco não detinha posse. O juiz indeferiu o pedido somente na fase de elaboração do novo edital, o que levou à impetração do mandado de segurança. Diante disso, a Turma entendeu que o impetrante não se tornou parte naquela relação processual que permitiu a venda do imóvel. Assim, conforme a Súm. n. 202-STJ, poderia, como terceiro prejudicado, interpor a segurança em lugar de agravo. Precedentes citados: RMS 14.755-DF, DJ 2/8/2004; REsp 320.497-RJ, DJ 15/3/2004; RMS 14.554-PR, DJ 15/12/2003, e RMS 14.177-SE, DJ 29/9/2003. **RMS 16.664-GO, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, julgado em 12/4/2005.**

CDC. ARRENDAMENTO MERCANTIL. EQUIPAMENTO MÉDICO.

O Código de Defesa do Consumidor incide sobre a relação jurídica de arrendamento mercantil de equipamento médico, daí a competência do respectivo juízo especializado. Anotou-se que a questão não cuida de hipossuficiência para efeito de cláusula de eleição de foro. **REsp 680.571-BA, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 12/4/2005.**

ARRENDAMENTO MERCANTIL. TERCEIRO. BOA-FÉ. AUTOMÓVEL. REGISTRO. DETRAN.

A companhia de arrendamento mercantil, à época, não cuidou de registrar, no Detran local ou cartório de títulos e documentos, a existência do contrato de *leasing*, ato que divulgaria a restrição da venda do automóvel em questão. Assim, a recorrida que veio a adquiri-lo do arrendatário nessas condições é terceira de boa-fé. Ao reiterar esse entendimento, a Turma não conheceu do especial da companhia. Precedente citado: REsp 470.615-SP, DJ 4/8/2003. **REsp 242.140-MG, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 12/4/2005.**

COMPETÊNCIA. ARRENDAMENTO MERCANTIL. HELICÓPTERO. AÇÃO. REGRESSO. SEGURADORA.

A ora recorrida, companhia fabricante de helicópteros sediada em país estrangeiro, celebrou lá contrato de arrendamento mercantil com empresa brasileira, que contratou piloto para o transporte da aeronave arrendada ao Brasil. Porém, em razão de defeito mecânico, o helicóptero veio a cair no litoral das Bahamas. Por sua vez, a companhia seguradora contratada pela arrendatária, também sediada em solo nacional, cobriu os danos decorrentes do acidente aéreo e, então, propôs contra a arrendadora ação de regresso das importâncias oriundas da violação do contrato. Diante disso, ao prosseguir o julgamento, a Turma firmou a competência da Justiça brasileira para processar e julgar a ação por entender que as obrigações decorrentes do acordo deveriam ser cumpridas em território brasileiro (art. 88, II, do CPC), tais como o pagamento do aluguel, exercício da posse, manutenção e registro da aeronave em órgão brasileiro. A Min. Relatora anotou que a competência, embora concorrente, não é afastada em razão de o contrato ter-se celebrado em solo estrangeiro, ou mesmo por ser lá domiciliada a arrendadora. Ressaltou, também, que é vedado às partes, por vontade expressa no contrato, dispor sobre essa competência. Outrossim, o Min. Castro Filho, em seu voto-vista, esclareceu que a recorrida tem agente no Brasil, que, citado, compareceu a juízo para responder ao processo. Precedente citado: REsp 251.438-RJ, DJ 2/10/2000. **REsp 498.835-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 12/4/2005.**

Sexta Turma

ROUBO. CUMPRIMENTO. PENA. REGIME.

Não é lícito ao magistrado estabelecer o regime inicial mais gravoso para cumprimento da pena se as circunstâncias previstas no art. 59 do CP forem favoráveis ao réu. A natureza abstrata do crime praticado não pode levar o julgador a presumir a maior periculosidade do agente. Necessário que haja fundamentação efetiva e real para a fixação do regime prisional mais rigoroso. Precedente citado: **HC 36.112-RJ, DJ 16/8/2004. HC 41.709-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 12/4/2005.**

Informativo Nº: 0243
Período: 18 a 22 de abril de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Corte Especial

EDCL. VOTO VENCIDO. MÉRITO. APELAÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES.

Em embargos de declaração, um dos magistrados componentes do Tribunal *a quo*, atribuindo-lhes efeitos infringentes, reconsiderou seu voto proferido no julgamento unânime da apelação, para que se reformasse a sentença, entendimento que restou minoritário. Assim, há que se entender aberta a possibilidade de oposição de embargos infringentes e do conseqüente recurso especial. Precedentes citados: REsp 192.725-RJ, DJ 23/9/2002; REsp 172.162-DF, DJ 28/9/1998, e REsp 33.583-RS, DJ 14/6/1993. **EREsp 453.493-MG, Rel. Min. Ari Pargendler, julgados em 20/4/2005.**

COMPETÊNCIA INTERNA. EXECUÇÃO. DESPEJO. MASSA FALIDA.

Trata-se de execução de sentença em ação de despejo na qual, em incidente, disputam massa falida e particular pela arrecadação do crédito dela resultante. Diante disso, a Corte Especial entendeu, por maioria, ser competente para o processo e julgamento do REsp a Sexta Turma, integrante da Terceira Seção, visto que, pela interpretação que se vem dando ao art. 9º do RISTJ, a competência firma-se pelo aferimento da relação jurídico-litigiosa na origem, no caso, relação de locação de imóvel. **CC 41.807-PR, Rel. originário Min. José Delgado, Rel. para acórdão Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 20/4/2005.**

Primeira Turma

MP. LEGITIMIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RODOVIA. PEDÁGIO. CONSTITUCIONALIDADE.

Trata-se, no mérito, de pedido de suspensão de cobrança de pedágio em rodovia (BR-369) ao argumento de não ser oferecida via alternativa gratuita aos usuários incluso os de baixa renda, limitando-se o direito de tráfego em razão da cobrança compulsória. Descabe, contudo, a argüição de inconstitucionalidade, uma vez que a polêmica sobre a cobrança de pedágio está superada, *ex vi* do art. 9º, § 1º, da Lei n. 8.987/1995, introduzido pela Lei n. 9.648/1998, em que não se questiona mais a constitucionalidade. Desse modo, é cabível a referida cobrança, mesmo sem ter havido oferta de via alternativa, malgrado a limitação do direito de locomoção. **REsp 417.804-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 19/4/2005.**

Segunda Turma

MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA. EFICÁCIA.

Se a parte autora permaneceu inerte por mais de dois anos consecutivos, sem impulsionar a ação principal, cessa a eficácia da medida cautelar preparatória. A sua negligência configura desinteresse na solução do litígio, o que se contrapõe ao requisito do *periculum in mora*. Precedente citado: REsp 163-ES, DJ 12/3/1990. **REsp 225.357-RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 19/4/2005.**

DANO MORAL. USO INDEVIDO. IMAGEM.

A fotografia usada em material distribuído pela prefeitura exclusivamente aos professores da rede pública, mesmo com a finalidade de fornecer material didático e científico para o aperfeiçoamento profissional, viola o direito de privacidade se não houver prévia autorização da pessoa fotografada. Assim, cabe indenização por dano moral pelo uso indevido da imagem. Precedente citado: EREsp 230.268-SP, DJ 4/8/2003. **REsp 440.150-RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, julgado em 19/4/2005.**

EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE. SÓCIO-GERENTE.

Os pressupostos e condições da ação, matéria de ordem pública, que na espécie, constatável com a análise da inexistência do nome do sócio-gerente na certidão de dívida ativa que instrui a execução fiscal, podem ser examinados fora dos embargos à execução, em defesa que se intitula pré-executividade. Ademais, não restou comprovado que o sócio-gerente agiu com excesso de poder ou infração à lei, não podendo, assim, ser responsável tributário. Precedentes citados: REsp 260.524-PR, DJ 1º/10/2001; EREsp 174532-RS, DJ 20/8/2001, e REsp 121.021-PR, DJ 11/9/2000. **REsp 690.707-RN, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 19/4/2005.**

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE. SÓCIO.

A falência da empresa não leva os sócios à condição de co-obrigados na responsabilidade tributária. Necessário apurar se houve infração à lei, contrato social, estatuto, ou se houve dissolução irregular da sociedade, o que, conforme o art. 135 do CTN, poderia ensejar a responsabilidade pessoal do dirigente, sendo necessário comprovar, ainda, que este agiu dolosamente, com fraude ou excesso de poderes. Assim, o pedido de suspensão da execução fiscal, após o exaurimento dos bens da falida, para que seja redirecionada para a pessoa dos sócios da empresa extinta, não pode ser acolhido por falta de previsão legal. Precedentes citados: REsp 652.858-PR, DJ 16/11/2004, e REsp 212.033-SC, DJ 16/11/2004. **REsp 718.541-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 19/4/2005.**

RESPONSABILIDADE. SÓCIO. CDA.

A certidão de dívida ativa é título executivo que goza de presunção de liquidez e certeza. Assim, se o nome do sócio consta da CDA, presume-se sua responsabilidade pelas dívidas tributárias, restando àquele provar que não agiu com dolo, má-fé ou excesso de poderes na via dos embargos à execução. Precedentes citados: REsp 627.326-RS, DJ 23/8/2004, e REsp 278.741-SC, DJ 16/9/2002. **REsp 731.308-MG, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 19/4/2005.**

PRESCRIÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. SÓCIO.

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica devedora, para promover o redirecionamento da execução fiscal contra os responsáveis tributários relacionados no art. 135, III, do CTN. Precedentes citados: EREsp 41.958-SP, DJ 28/8/2000, e REsp 142.397-SP, DJ 6/10/1997. **REsp 205.887-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 19/4/2005.**

Terceira Turma

AÇÃO. INDENIZAÇÃO. SOBRA DE GÁS. RETORNO DOS VASILHAMES.

O recorrido (empresa hoteleira) ajuizou ação de indenização contra a recorrente (empresa fornecedora de gás) com o fim de se ressarcir de prejuízos decorrentes da impossibilidade de usufruir sobras de gás remanescentes em recipientes de gás GLP vendidos pela distribuidora. Tais sobras de gás são devolvidas à fornecedora ante a inviabilidade de utilização do produto até o final. O juiz julgou improcedente o pedido, mas o TJ deu provimento ao apelo do recorrido. Os embargos de declaração foram parcialmente acolhidos para sanar erro material. Neste Superior Tribunal, a jurisprudência tem avançado no sentido de reconhecer a necessidade de mitigar o rigor excessivo do critério subjetivo do conceito de consumidor e permitir, por exceção, a equiparação e a aplicabilidade do CDC nas relações entre fornecedores e consumidores-empresários. No caso, a fornecedora não se preocupou em atender às exigências da sua atividade comercial, porque, em violação do art. 31 do CDC, a oferta do produto não se operou de maneira correta, clara e precisa – no que se refere à característica do produto, quantidade e composição. Além de não respeitar o sistema ressarcitivo estipulado pela Portaria n. 23/1993 do Departamento Nacional de Combustíveis, que prevê a ponderação das sobras de gás na determinação do preço (desconto do valor da sobra aferida), fato que, se não revela uma conduta dolosa da fornecedora (por omissão), certamente determina a sua culpa (negligência). Sendo assim, o CDC aplica-se à hipótese, ainda que por fundamentos diversos daqueles esposados no acórdão recorrido, e o prazo decadencial do CDC conta-se somente do momento da confirmação da suspeição da existência de sobras nos vasilhames pela perícia (art. 26, § 3º). Com esse entendimento, a Turma não conheceu do recurso. Precedente citado: REsp 661.145-ES, DJ 28/3/2005. **REsp 476.428-SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 19/4/2005.**

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INTERESSE COLETIVO.

Trata-se de recurso interposto por associação de defesa do consumidor contra acórdão do Tribunal de Justiça por ofensa aos arts. 82, III, e 91 do CDC. A associação ajuizou ação civil pública objetivando a revisão de contratos bancários de adesão, a declaração de nulidade de cláusulas abusivas e a condenação do cartão de banco à restituição em dobro dos juros cobrados abusivamente. A formulação dos itens de insurgência não são conclusivos. No final de cada item, não houve formulação expressa de pedido. Ante a formulação de pedido de antecipação de tutela e do pedido final, é de se observar que não há formulação de providência jurisdicional em relação a vários itens anteriormente referidos. Os interesses coletivos necessitam solução do conflito idêntica para todo o grupo. É nos processos de liquidação que a condenação pelos prejuízos globalmente causados se transforma em indenizações pelos danos individualmente sofridos. Uma vez habilitados, seja a vítima ou sucessor, terão que provar a extensão do dano sofrido e o nexo causal. Nos processos que tutelam tais interesses, estão sendo revisitados institutos consolidados, como a legitimação para agir, a coisa julgada, a identidade parcial de demandas, os poderes e a responsabilidade do juiz e do Ministério Público. Dessa forma, porque se trata de ação coletiva e porque da leitura dos pedidos da inicial é possível antever carga de generalidade, veja-se a questão da limitação dos juros a 12% ᵃᵃ, constante no contrato padrão do banco recorrido, há que se ler os pedidos formulados como pedido genérico, sob pena de darmos à lei processual envergadura que não tem. Assim, a Turma conheceu e deu provimento ao recurso por reconhecida violação da lei federal, para que se prossiga no devido processo legal. **REsp 681.872-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 19/4/2005.**

AG. PRODUÇÃO DAS PROVAS. SENTENÇA ARBITRAL.

Em contrato, avençou-se a construção de rede de distribuição de gás em dois municípios do Paraná. Firmou-se depois compromisso arbitral para execução do contrato referente a prejuízos ocasionados pelo atraso no início da execução da obra contratada. A recorrida ajuizou ação declaratória de nulidade do compromisso arbitral e seus pedidos foram julgados improcedentes. Com a prolação da sentença arbitral, a recorrente promoveu sua execução e a recorrida opôs embargos do devedor, sustentando nulidade do título executivo. Em decisão interlocutória, o juiz entendeu que a lide comportava julgamento antecipado e indeferiu a produção de provas pleiteada. A recorrida interpôs agravo de instrumento ao qual o TJ deu provimento. A recorrente interpôs o recurso no mérito das questões já apreciadas pelo Tribunal Arbitral. O cerne da discussão é saber se o acórdão recorrido avançou no mérito das questões apreciadas pelo Tribunal Arbitral. O tribunal de origem deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela recorrida para possibilitar a produção das provas pretendidas, por entender que a questão, objeto da prova, suscitada nos embargos do devedor poderia configurar eventual nulidade da sentença arbitral. Em momento algum, o tribunal de origem definiu que a discussão ventilada pela recorrida nos embargos – condenação a pagamento de valores relativos a obras não realizadas, não autorizadas ou já quitadas – enquadrava-se em uma das hipóteses de nulidade previstas no art. 32 da Lei de Arbitragem, nem mesmo ingressou no mérito da sentença arbitral, apenas deferiu a produção de provas para poder analisar se ocorreu ou não a alegada nulidade no procedimento arbitral. Com esse entendimento, a Turma não conheceu do recurso. **REsp 693.219-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 19/4/2005.**

Quarta Turma

RECURSO. PREVENÇÃO. OMISSÃO. JULGAMENTO.

Na espécie, houve a distribuição de dois agravos de instrumento (mesmas partes) para relatores diferentes e sem registro nos autos. A Turma rejeitou os segundos embargos de declaração, agora com aplicação de multa (art. 538, parágrafo único, CPC). Explicitou, mais uma vez, o Min. Relator que a prevenção interna, quando não verificada de ofício pelo julgador, pode ser argüida pelas partes ou pelo Ministério Público só até o início do julgamento (RISTJ, art. 71, § 4º). Se julgado o recurso sem que a prevenção seja argüida, não há nulidade da decisão. Precedentes citados: AgRg no Ag 286.781-AM, DJ 1º/10/2001, e AgRg no Ag 539.105-DF, DJ 22/3/2004. **EDcl nos EDcl no AgRg no Ag 579.329-RJ, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 19/4/2005.**

RETRATAÇÃO. PRAZO. RECURSO. "QUARTA-FEIRA DE CINZAS".

Na espécie, busca-se o afastamento do despacho que declarou a intempestividade no prazo da apelação devido ao fato de o decreto da Presidência do TJ ter considerado a "quarta-feira de cinzas" feriado apenas no período matutino para fins de contagem de prazo recursal. Alega o recorrente que houve juízo de retratação pelo juiz, o que levaria à perda do objeto do agravo de instrumento julgado no Tribunal *a quo,* o qual deu origem ao REsp. O Min. Relator esclarece que a retração foi depois do despacho do relator no TJ negando provimento ao agravo, quando a matéria já estava em segundo grau e fora objeto de decisão de órgão de hierarquia superior. Sendo assim, não se aplica ao caso o art. 529 do CPC. Outrossim, não há ofensa ao art. 184, § 1º, do CPC, que alcança apenas os prazos em que o expediente termina antes da hora prevista em lei. Por fim, os paradigmas não trazem a mesma peculiaridade desse processo, o que resultou o não-conhecimento do recurso pela Turma. Precedentes citados: REsp 259.088-PR, DJ 27/5/2002, e AgRg no Ag 547.393-PI, DJ 22/3/2004. **REsp 679.351-PR, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 19/4/2005.**

LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO. INCORPORAÇÃO. IMÓVEL.

Na espécie, há disparidade de pedidos e de *causa petendi* entre os seus autores, apesar de tratar-se de ação proposta contra a mesma incorporadora em relação a unidades habitacionais localizadas num só empreendimento e haver similitude quanto ao fundamento com respeito aos juros extorsivos e às queixas das áreas privativas. O reajuste pelo INCC, só dois autores o solicitam, o atraso na obra só perturbou quatro deles, há diferença do número de cômodos e garagens entre eles e até as áreas privativas mostram-se específicas a cada unidade. Na realidade, são seis lides distintas a exigir análise particular. Sendo assim, o Min. Relator afirma que não se pode censurar o juiz singular pelo indeferimento do litisconsórcio facultativo. De acordo com o art. 46, parágrafo único, do CPC, ao juiz caberia, tão-somente, limitar o número de litigantes e determinar o desmembramento quanto aos demais, mas, no caso, ele decretou a extinção do processo (art. 267, IV e VI, do CPC). Todavia desse tema não cogitou o acórdão recorrido e os recorrentes deixaram de cumprir as exigências dos art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255, § 2º, do RISTJ, o que resultou o não-conhecimento do recurso pela Turma. **REsp 439.342-DF, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 19/4/2005.**

INDENIZAÇÃO. RÉUS ESTRANGEIROS. CARTA ROGATÓRIA. PRAZO. INÍCIO.

Trata-se de ação indenizatória em que ex-sócio gerente excluído da sociedade postula dos outros ex-sócios, estrangeiros e domiciliados no exterior, remuneração pelos serviços prestados como administrador e ¼ de todo o

acervo material e imaterial da empresa. A Turma deu provimento em parte ao recurso para anular o processo a partir da sentença, inclusive restabelecendo que o prazo para oferecimento da contestação começará a contar da intimação do advogado da recorrente no juízo de origem. Ressaltou que, não devolvida uma das cartas rogatórias, não poderia o magistrado, prematuramente, ter prolatado a sentença, pois o prazo de defesa sequer começou a fluir. Quanto à nulidade da citação dos outros co-réus, falta à recorrente a legitimidade para argüi-la. Ainda quanto às remissões aos aspectos de fato sobre os poderes outorgados, incidem as Súm. n. 5 e Súm. n. 7 deste Tribunal. Entretanto, no dizer do Min. Relator, dada a decretação da nulidade a contar da sentença, o juiz não está impedido de reexaminar, até de ofício, essas alegações de irregularidades. **REsp 180.919-SP, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 19/4/2005.**

INVENTÁRIO. ALIENAÇÃO DE BEM. HERDEIRO. EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ CONDICIONADO. DEPÓSITO. VALOR DO PRODUTO.

O juiz deferiu a expedição de alvará para a alienação de imóvel condicionando-o a depósito judicial do produto apurado com a alienação. A Turma conheceu, em parte, do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento a fim de cancelar do alvará a obrigação do recorrente de depositar judicialmente a parte que lhe concerne. Argumentou o Min. Relator que, como se trata de herdeiros maiores e capazes, não há motivo relevante para determinar o depósito judicial do preço com a venda do imóvel e a decisão do juiz contrariou os arts. 524 e 1.572 do CC/1916. Ademais, a existência de débitos fiscais em relação às empresas do grupo empresarial em que uma das sócias é herdeira e inventariante do espólio, só contra essa pode opor-se a Fazenda estadual ao recebimento da importância havida com a alienação do imóvel. Mas a recorrente não possui vínculo com aquelas empresas e o Fisco está resguardado – a Fazenda já requereu que a penhora recaísse sobre 1/5 do imóvel, referentes ao quinhão da herdeira vinculada às empresas. **REsp 470.944-SP, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 19/4/2005.**

Quinta Turma

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

No trato de aposentadoria por invalidez, a Turma entendeu que o termo inicial da concessão do benefício previdenciário, na hipótese de ausência de requerimento administrativo, é a citação, momento em que incorre em mora o Instituto. O marco da apresentação do laudo pericial em juízo denota apenas o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados, sem o condão de marcar o termo de início da aquisição do direito, sob pena de relegar o caráter degenerativo e prévio da doença, anterior até mesmo à própria citação, e promover o enriquecimento ilícito daquela autarquia. Precedentes citados: REsp 305.245-SC, DJ 28/5/2001, e REsp 365.072-SP, DJ 11/3/2002. **REsp 543.533-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 19/4/2005.**

LOCAÇÃO. SEPARAÇÃO JUDICIAL. COMUNICAÇÃO. SUB-ROGAÇÃO.

Há sub-rogação quando, ao ocorrer a separação judicial, divórcio ou dissolução da sociedade concubinária, permaneça algum dos ex-cônjuges ou companheiros no imóvel locado (art. 12 da Lei n. 8.245/1991). Sucede que aquele que deixou o imóvel pode continuar obrigado ao contrato se não comunicar, por escrito, a sub-rogação ao locador (parágrafo único do mesmo artigo), pois, sem isso, o vínculo locatício persistirá entre as partes originárias, em respeito aos princípios que regem os contratos em geral. Precedentes citados: REsp 318.200-SP, DJ 24/2/2003, e REsp 302.485-RJ, DJ 3/9/2001. **REsp 540.669-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 19/4/2005.**

PREVARICAÇÃO. USURPAÇÃO. FUNÇÃO PÚBLICA. TABELIÃO.

O tabelião do cartório de ofício de notas forneceu à proprietária da empresa copiadora carimbos de autenticação pertencentes ao tabelionato, para que os utilizasse nas reproduções de documentos ali realizadas. Assim, o tabelião, em tese, praticou o delito de prevaricação (art. 319 do CP), bem como foi partícipe no delito de usurpação de função pública praticado por aquela proprietária (arts. 328 e 29 do mesmo código) segunda denunciada, visto ter colaborado, até materialmente, para a consecução do crime. **REsp 688.339-DF, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 19/4/2005.**

EXECUÇÃO PROVISÓRIA. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS.

É possível a execução de pena restritiva de direitos antes do trânsito em julgado da sentença condenatória se esgotados os recursos com efeito suspensivo (ver Súm. n. 267-STJ). Precedentes citados do STF: HC 84.566-MG, DJ 12/11/2004; HC 83.978-RS, DJ 28/5/2004; HC 81.340-RO, DJ 22/3/2002; do STJ: HC 23.704-RS, DJ 29/9/2003; REsp 503.974-SC, DJ 8/11/2004, e HC 32.772-SC, DJ 31/5/2004. **HC 41.575-PR, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 19/4/2005.**

Sexta Turma

NETO. PENSÃO. MORTE. AVÓ.

É certo ter se firmado a jurisprudência deste Superior Tribunal no sentido de que é o óbito do segurado que determina o suporte fático a ser analisado na concessão de benefício de pensão por morte e que há de se aplicar a lei vigente àquela época. Assim, constatado o falecimento da avó segurada na vigência da Lei n. 8.213/1991, já com a redação determinada pela Lei n. 9.032/1995, não faz jus ao benefício seu neto, pois não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no art. 16 daquele dispositivo, inclusive na de equiparação a filho (§ 2º). Note-se não haver alusão de que se cuide de menor designado, ressalta-se, também, que mesmo aquele designado anteriormente à instituição do benefício não tem direito adquirido a percebê-lo, mas, apenas, mera expectativa. Dessarte, desinfluente a comprovação de dependência econômica se o neto sequer possui condição legal de dependente da segurada. Por último, frise-se ser desnecessário o prequestionamento explícito do dispositivo legal, pois basta que a matéria seja tratada no julgado recorrido. Com esse entendimento, a Turma, ao prosseguir o julgamento, deu, por maioria, provimento ao especial do Instituto. Precedentes citados: AgRg no Ag 272.639-RJ, DJ 8/5/2000; AgRg no Ag 375.893-GO, DJ 4/2/2002; EREsp 190.193-RN, DJ 7/8/2000; REsp 256.699-RN, DJ 4/9/2000, e REsp 263.494-RN, DJ 18/12/2000. **REsp 464.760-SC, Rel. originário Min. Hélio Quaglia Barbosa, Rel. para acórdão Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 19/4/2005.**

EDCL. SENTENÇA. ERRO. JULGAMENTO. APELAÇÃO.

O juiz fixou a pena abaixo do mínimo legal sem que houvesse sequer causa de diminuição. Confrontado por embargos de declaração lastreados na alegação de “equívoco”, aumentou a pena em um ano. Diante disso, a Turma restabeleceu a pena anterior, por entender que não eram cabíveis os embargos, mas sim a apelação, pois se cuidava de possível erro de julgamento (*error in judicando*). Não se negou a possibilidade do efeito infringente aos embargos, porém, para tanto, faz-se necessário existir omissão, obscuridade ou contradição, defeitos de que não padece a sentença. **HC 39.311-PE, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 19/4/2005.**

OMISSÃO. PROTESTO. ATA. FALSIDADE IDEOLÓGICA.

Em reunião da assembléia-geral, os associados de cooperativa médica decidiram a respeito de vários temas, sempre entrecortados por intervenções de determinado associado, que manifestou suas posições divergentes. Não satisfeito, após, ao tomar conhecimento do texto da ata, nela redigiu, de próprio punho, termo de protesto fundamentado na existência de omissões. A ata, então, foi remetida ao Banco Central do Brasil sem que constasse tal termo. Em razão disso, houve a denúncia pela prática da conduta descrita no art. 299 do CP (falsidade ideológica). Diante disso, a Turma entendeu trancar a ação penal, pois, em um simples cotejo e leitura dos documentos, verifica-se que o protesto foi lançado posteriormente às discussões da assembléia e não integra a substância da ata, de tal modo que sua supressão não lhe altera o conteúdo: estão transcritas lá, em registro essencial, todas as intervenções realizadas pelo associado descontente. **RHC 15.048-MG, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 19/4/2005.**

EXECUÇÃO. PENA. CONDICIONAMENTO. TRÂNSITO EM JULGADO.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, determinou a suspensão da execução da pena até o trânsito em julgado da sentença condenatória. Reafirmou que a determinação contida na sentença de que o réu recorresse em liberdade e a execução da pena só se desse com seu trânsito em julgado impede que o tribunal, em apelação exclusiva da defesa, venha a determinar o imediato cumprimento da reprimenda sob pena de dar-se a *reformatio in pejus.* Precedentes citados do STF: HC 73.054-SP, DJ 24/11/1995; do STJ: HC 34.201-SC; HC 18.548-RJ, DJ 25/2/2002, e HC 12.363-MG, DJ 19/3/2001. **HC 34.794-RJ, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 19/4/2005.**

SUSPENSÃO. PROCESSO. OITIVA ANTECIPADA. PROVA TESTEMUNHAL.

O juiz, ao determinar a produção antecipada de prova testemunhal, ateve-se a razões que não comprovam a urgência requerida pela lei (art. 225 do CPP), tal como a alegação de eventuais lapsos de memória das testemunhas quanto a pormenores, derivadas da passagem do tempo decorrente da suspensão do processo. Assim, na hipótese, inviável manter-se tal decisão, apesar de não se pretender firmar tese da total impossibilidade da oitiva antecipada. Precedentes citados do STF: RHC 85.311-SP, DJ 1/4/2005; do STJ: REsp 551.329-SP, DJ 8/3/2004, e HC 31.920-SP, DJ 29/11/2004. **RHC 17.094-SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 19/4/2005.**

Informativo Nº: 0244
Período: 25 a 29 de abril de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Primeira Seção

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO-CONHECIMENTO.

Mesmo após a edição da Lei n. 9.756/1998, não são cabíveis embargos de divergência interpostos contra acórdão proferido em agravo regimental no agravo de instrumento, quando não apreciado o próprio mérito do apelo trancado na origem. Precedente citado: AgRg na Pet 2.287-SC, DJ 2/6/2004. **AgRg na Pet 3.786-MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 27/4/2005.**

Segunda Seção

SÚMULA N. 309-STJ

A Segunda Seção, em 27 de abril de 2005, aprovou o seguinte verbete de súmula: **o débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores à citação e as que vencerem no curso do processo.**

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. BUSCA E APREENSÃO. DISCUSSÃO. CLÁUSULAS CONTRATUAIS.

A Seção, ao prosseguir o julgamento do REsp remetido pela Terceira Turma, decidiu, por maioria, que é possível, na ação de busca e apreensão lastreada no DL n. 911/1969, a discussão pelo devedor da legalidade ou abusividade de cláusulas do contrato. O Min. Aldir Passarinho Junior ressaltou que a jurisprudência já vinha abrandando as limitações impostas pela primitiva redação do art. 3º daquele DL, visto que a indagação de ilegalidade de cláusulas está jungida à da própria mora. O Min. Antônio de Pádua Ribeiro, em seu voto-vista, acrescentou que o CDC trouxe ao ordenamento jurídico princípios fundamentais, tais como o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor, a necessidade de equalização da relação de consumo e o direito à modificação de cláusulas excessivamente onerosas, o que levou também a mitigarem-se as interpretações quanto àquele dispositivo. Por último, ressaltou que a Lei n. 10.931/2004 modificou o supracitado artigo do DL n. 911/1969 ao suprimir as limitações das matérias a serem alegadas pelo devedor na contestação daquela ação, a demonstrar que o próprio legislador corrobora o afastamento dessas restrições. Já o Min. Barros Monteiro aduziu que aquelas limitações não se compatibilizavam com o texto constitucional, que assegura ampla defesa nos processos judiciais e administrativos. Precedentes citados: AgRg no Ag 546.825-GO, DJ 22/11/2004; REsp 186.644-RS, DJ 15/3/1999; REsp 299.254-MG, DJ 20/8/2001; REsp 329.389-RS, DJ 4/3/2002; REsp 303.320-RS, DJ 22/4/2002; REsp 264.126-RS, DJ 27/8/2001; REsp 316.384-PR, DJ 12/11/2001, e REsp 302.252-MG, DJ 20/8/2001. **REsp 267.758-MG, Rel. originário Min. Ari Pargendler, Rel. para acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 27/4/2005.**

COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. MULTA CONTRATUAL.

A Seção, ao julgar o agravo regimental remetido pela Terceira Turma, confirmou a jurisprudência deste Superior Tribunal que impede a cobrança da comissão de permanência juntamente com os juros moratórios e a multa contratual. Ressaltou-se, também, a vedação de sua cumulação com a correção monetária e juros remuneratórios, entendimento já consolidado nas Súmulas ns. 30, 294 e 296 do STJ. **AgRg no REsp 712.801-RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 27/4/2005.**

Terceira Seção

COMPETÊNCIA. ATO. CONSELHO SUPERIOR. ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO.

O advogado-geral da União tem deveres, direitos e prerrogativas de ministro de Estado conforme dispõe o art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 8.682/1993. Contudo o mandado de segurança impetrado contra ato do Conselho Superior da Advocacia-Geral da União, do qual aquele é presidente, não deve ser processado e julgado neste Superior Tribunal, consoante a Súmula n. 177-STJ. Assim, a Seção decidiu julgar extinto o mandado de segurança, sem julgamento do mérito. Precedente citado: MS 9.047-DF, DJ 24/11/2004. **MS 9.337-DF, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 27/4/2005.**

APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. INTERPRETAÇÃO. ART. 102, § 1º, LEI N. 8.213/1991.

A concessão da aposentadoria por idade pode ser deferida se preenchidos os requisitos de idade mínima (65 anos para o homem e 60 anos para a mulher) e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas (carência de 180 meses), mesmo que o trabalhador urbano tenha perdido a qualidade de segurado. Ademais os referidos requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente, para o caso de aposentadoria por idade. Assim, a Seção reiterou seu entendimento ao afirmar que não se exige implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador não ser mais segurado. Precedente citado: EREsp 327.803-SP, DJ 11/4/2005. **EREsp 551.997-SP, Rel. Min. Gilson Dipp, julgados em 27/4/2005.**

COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. EC N. 45/2004.

A Seção entendeu que, mesmo após a vigência da EC n. 45 de 8/12/2004, a competência para processar e julgar as ações de acidente de trabalho é da Justiça comum estadual. Assim, restou mantido o entendimento consubstanciado no verbete sumular n. 15 deste Superior Tribunal. Precedentes citados do STF: RE 438.639-MG, DJ 21/3/2005; RE 444.911-MG, DJ 8/3/2005; RE 441.716-MG, DJ 8/3/2005; do STJ: AgRg no CC 46.187-MG, DJ 9/3/2005; REsp 544.810-MG, DJ 21/2/2005; do TST: RR 50.206/2002-SP, DJ 11/12/2003. **CC 47.811-SP, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 27/4/2005.**

Primeira Turma

MS. CONCESSIONÁRIA. TV A CABO. ÁREAS PÚBLICAS.

Trata-se de mandado de segurança preventivo impetrado por concessionária do serviço de televisão a cabo no Distrito Federal contra atos dos secretários de estado de Coordenação das Administrações Regionais e de Fazenda e Planejamento do Distrito Federal relativos à execução do disposto na LC n. 388/2001 e no Dec. Distrital n. 22.395/2001, que instituíram cobrança de preço público pela utilização das áreas públicas do Distrito Federal. Nelas se incluem o espaço aéreo, solo e subsolo, sujeitando as concessionárias de serviços de telecomunicações por assinatura onerosa. O Tribunal *a quo* julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, em razão da ilegitimidade passiva das autoridades apontadas como coatoras. No caso, de acordo com o Min. Relator no STJ, cada administração regional do DF tem ingerência sobre as concessões de uso operadas nos seus respectivos territórios, e a vinculação à Secretaria de Estado de Coordenação das Administrações Regionais está prevista no art. 4º da Lei Distrital n. 2.732/2001 (aprovado pelo Dec. Distrital n. 25.536/2003). Além disso, o RI dessa secretaria prevê as atribuições de coordenação e direção das atividades das administrações regionais pelo titular da pasta da secretaria. Assim, ele tem legitimidade para figurar como autoridade impetrada. Outrossim, o Secretário de Fazenda e Planejamento tem a mesma condição, de acordo com o parágrafo único do art. 6º da LC n. 388/2001 e, o RI da secretaria, editado pela Portaria n. 563/2002, não especifica, para execução do ato, as unidades componentes da estrutura orgânica da secretaria, cabendo a seu titular tal responsabilidade. Com esses esclarecimentos, a Turma deu provimento ao recurso e determinou o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que, superada a preliminar, prossiga o julgamento do MS. **RMS 17.493-DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 26/4/2005.**

REFIS. EXCLUSÃO. CONTRIBUINTE. PARCELAS EXCESSIVAS.

Na espécie, a empresa que aderiu ao Programa Estadual de Recuperação Fiscal (Refis) teve deferido o pagamento de sua dívida em 660 parcelas iguais, de acordo com a Lei estadual n. 7.875/2000, mas, posteriormente, a Lei n. 8.429/2003 estabeleceu novas regras, determinando que as empresas aderentes ao programa se amoldassem a elas. Depois, essa empresa foi excluída do Refis, por não comparecer aos órgãos competentes para sua nova adequação. A empresa, os autos de mandado de segurança, busca assegurar sua permanência no programa, ao argumento de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, além de alegar ser inconstitucional a Lei n. 8.429/2003. A Turma negou provimento ao recurso, pois a Administração tinha que corrigir o parcelamento concedido além das 120 parcelas permitidas na cláusula primeira, § 3º, do Convênio n. 31/2000, celebrado no âmbito do Confaz. **RMS 19.034-RN, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 26/4/2005.**

QUESTÃO DE ORDEM. REMESSA. PRIMEIRA SEÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL RURAL. CNA. ART. 600 DA CLT. VIGÊNCIA.

A Turma, em questão de ordem, decidiu remeter à Primeira Seção os autos referentes à matéria de cobrança ajuizada pela Confederação Nacional da Agricultura (CNA), objetivando o recebimento de contribuição sindical rural diante da divergência de entendimento entre as Primeira e Segunda Turmas. Note-se que, na espécie, o Tribunal *a quo* reconheceu cabível a exação, mas afastou a aplicação do art. 600 da CLT, por entender que esse estaria revogado pelo art. 2º da Lei n. 8.022/1990. **REsp 727.201-SP, Rel. Min. José Delgado, em 26/4/2005.**

PRESTADORA DE SERVIÇO. ADESÃO. SIMPLES. RECOLHIMENTO. PIS.

Na espécie, busca-se definir se a empresa que aderiu ao sistema Simples de recolhimento de tributos deve recolher PIS e COFINS, na qualidade de substituta tributária, como disposto no art. 44 da MP n. 1.991-15/2000, atual art. 43

da MP n. 2.158-35/2001. A Turma deu provimento ao recurso da Fazenda Nacional, entendendo que as empresas optantes pelo Simples estão sujeitas ao recolhimento do PIS e da COFINS no regime de substituição tributária. Note-se que o substituto tributário, no dizer do Min. Relator, não fica exonerado da obediência dessa estratégia fiscal por não ser ele um novo contribuinte, nem mesmo é onerado. E é pacífica a jurisprudência acerca da legalidade da técnica tributária adotada, pois não há criação de novo sujeito passivo e o substituído pode compensar-se diante da retenção. Outrossim, destacou-se que, em caso análogo, a Primeira Seção decidiu que as empresas optantes pelo Simples estão obrigadas ao recolhimento da contribuição previdenciária de 11% sobre as faturas (art. 31 da Lei n. 8.212/1991 com a redação dada pela Lei n. 9.711/1998). Precedentes citados: REsp 552.978-MG, DJ 9/12/2003, e EREsp 511.853-MG, DJ 17/12/1004. **REsp 656.868-PR, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 26/4/2005.**

QUESTÃO DE ORDEM. PRIMEIRA SEÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURIDADE SOCIAL.

A Turma, em questão de ordem suscitada pelo Min. José Delgado, decidiu remeter à Primeira Seção os autos com matéria referente à contribuição previdenciária de empresa destinada à seguridade social. Cinge-se a questão em saber se, diante da declaração pelo STF de inconstitucionalidade do art. 25, § 2º, da Lei n. 8.870/1994, a norma anterior do art. 22, I, da Lei n. 8.212/1991 estaria ou não restabelecida. **REsp 617.746-BA, Rel. Min. Francisco Falcão, em 26/4/2005.**

Segunda Turma

REMESSA. PRIMEIRA SEÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL. FAZENDA NACIONAL. CARTA REGISTRADA.

A Turma entendeu remeter à Primeira Seção o julgamento do recurso que trata da possibilidade de realizar-se, mediante carta registrada, a intimação do procurador da Fazenda Nacional sediado fora da comarca, isso diante do que prevê o art. 25 da Lei n. 6.830/1980. **REsp 496.978-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, em 26/4/2005.**

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI N. 9.316/1996. IR.

A Turma reafirmou que o art. 1º da Lei n. 9.316/1996 não vulnerou o conceito de renda (art. 43 do CTN) enquanto proibiu a dedução do valor da Contribuição Social sobre o Lucro da base de cálculo daquela própria contribuição para efeito de apuração do lucro real. Precedente citado: REsp 434.156-PR, DJ 11/4/2005. **REsp 711. 579-DF, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 26/4/2005.**

POLÍCIA. ATRIBUIÇÃO. ESCOLTA. PRESOS. RMS. CAUSA “MADURA”.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu que, no Estado de Minas Gerais, a escolta e condução de presos por ordem da Justiça devem ser cumpridas pela Polícia Militar, isso em razão do que apregoam a Constituição estadual e a lei local, pois são esses dispositivos que determinam a fixação das atribuições das polícias civil e militar nos estados. Firmou, também, que o órgão representativo de categoria funcional, no caso, de delegados da polícia civil, pode e deve providenciar, em juízo, o esclarecimento a respeito das atribuições da respectiva classe. Por último, assentou que, ao estar a causa “madura”, este Superior Tribunal pode valer-se do art. 515, § 3º, do CPC e avançar no julgamento do RMS, em razão da semelhança desse à apelação. **RMS 19.269-MG, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 26/4/2005.**

IR. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. 1989 E 1990.

A Turma reafirmou que, para efeito de correção monetária das demonstrações financeiras em imposto de renda de pessoa jurídica, há que se reconhecer que a Lei n. 8.200/1991 não determinou a aplicação do IPC no que se refere ao período base de 1990, mas apenas admitiu os efeitos econômicos decorrentes da variação de metodologia de cálculo daquela correção. Tal entendimento também é aplicável ao período base de 1989. Precedentes citados do STF: RE 201.465-MG, DJ 17/10/2003; AgRg no RE 249.917-DF, DJ 8/11/2002; do STJ: EREsp 279.035-MG, DJ 3/2/2003, e REsp 273.281-DF, DJ 20/9/2004. **REsp 226.885-RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 26/4/2005.**

SUSPENSÃO. PROCESSO. CONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 10.628/2002.

A Turma entendeu, por maioria, que não há por que se determinar a paralisação da ação civil por ato de improbidade e aguardar o julgamento da constitucionalidade da Lei n. 10.628/2002 pelo STF, pois as leis gozam da presunção de legalidade. Dessarte, por força daquela legislação, ainda prevalece o foro especial concedido aos prefeitos (art. 29, X, da CF/1988). Precedente citado: MC 8.477-RS, DJ 1º/2/2005. **REsp 693.290-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 26/4/2005.**

AR. ERRO. INDICAÇÃO. ACÓRDÃO RESCINDENDO. EXTINÇÃO. PROCESSO.

O erro do autor na indicação de qual acórdão seria objeto de rescisão não pode ser corrigido pelo órgão judicante e

leva à extinção do processo por ausência de pressuposto processual, o que não permite a aplicação do disposto no art. 113, § 2º, do CPC, pois não se cuida de incompetência. Precedentes citados: EDcl no AR 575-MG, DJ 29/3/1999, e AR 920-SP, DJ 25/2/2002. **REsp 723.582-PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 26/4/2005.**

PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CITAÇÃO. EMPRESA.

É possível o acolhimento da prescrição em sede de exceção de pré-executividade se verificável de plano, sem que seja necessária dilação probatória. A decisão que ordena a citação da pessoa jurídica é apta a interromper a prescrição em relação a seu sócio, responsável tributário pelo débito fiscal. Precedentes citados: REsp 229.394-RN, DJ 24/9/2001; REsp 577.613-RS, DJ 8/11/2004; REsp 651.190-SP, DJ 30/8/2004; REsp 662.641-MG, DJ 16/11/2004; REsp 261.627-SP, DJ 23/10/2000; REsp 55.862-SP, DJ 10/4/2000; REsp 242.345-SP, DJ 25/3/2002; REsp 401.456-SP, DJ 1º/2/2005, e REsp 603.590-RJ, DJ 14/2/2005. **REsp 717.250-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 26/4/2005.**

EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. EMBARGOS.

Após a Lei n. 10.444/2002, as decisões judiciais referentes às obrigações de fazer e não fazer passaram a ter execução imediata e de ofício, dispensada a execução como processo autônomo. Logo, dispensaram-se, também, os embargos, o que afasta a aplicação do art. 738 do CPC. Precedente citado: REsp 595.950-MG, DJ 13/12/2004. **REsp 692.323-SC, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 26/4/2005.**

TOMBAMENTO. MUNICÍPIO. BEM. ESTADO.

Ao município também é atribuída a competência para o tombamento de bens (art. 23, III, da CF/1988). Note-se que o tombamento não importa transferência de propriedade a ponto de incidir a limitação constante do art. 2º, § 2º, do DL n. 3.365/1941 quanto à desapropriação de bens do estado pela municipalidade. **RMS 18.952-RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 26/4/2005.**

Terceira Turma

OBRAS FOTOGRÁFICAS. DANOS MORAIS E MATERIAIS.

Provido o recurso, ao entendimento de ser devida a indenização por danos morais e materiais, pela utilização indevida de obras fotográficas em que se omitiu o crédito nominativo e por estar fora da autorização prevista pelo autor. **REsp 620.338-RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 26/4/2005.**

HIPOTECA. REGISTRO PÚBLICO. INSCRIÇÃO INDEVIDA. NULIDADE.

A inscrição indevida de hipoteca ou a ausência de registro público não confere direito real (arts. 676 e 846, do CC/1916), e a nulidade da vinculação tem força apenas de direito pessoal entre os contratantes. Precedentes citados: REsp 1.242-RO, DJ 11/6/1990, e REsp 156.771-RJ, DJ 10/5/1999. **REsp 302.276-MT, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 26/4/2005.**

Quarta Turma

COMPETÊNCIA. DISSOLUÇÃO. SOCIEDADE HOMO-AFETIVA.

A homologação do termo de dissolução da sociedade estável e afetiva entre pessoas do mesmo sexo cumulada com partilha de bens e guarda, responsabilidade e direito de visita a menor deve ser processada na vara cível não especializada, ou seja, não tem competência para processar a referida homologação a vara de família. No caso, a homologação guarda aspectos econômicos, pois versa sobre a partilha do patrimônio comum. No termo do acordo, a criança ficará sob a responsabilidade econômica, posse e guarda da pessoa que a registrou como seu filho. Assim, não há questão verdadeiramente familiar. Precedente citado: **REsp 148.897-MG, DJ 6/4/1998. REsp 502.995-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 26/4/2005.**

EXTRAVIO. BAGAGEM. DANO MORAL. PROVA.

O extravio de bagagem em vôo nacional que deixou o passageiro por dois dias sem seus pertences causa transtornos e angústias muito além do mero dissabor ou contrariedade, devendo o transportador indenizar por negligência ou imperícia na execução do contrato. Assim, no caso, o dano moral se explica pela própria demonstração do fato em si, dispensando maior dilação probatória. **REsp 686.384-RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 26/4/2005.**

SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. INAPLICABILIDADE. CDC.

As relações contratuais estabelecidas entre o advogado e o cliente são regidas pelo Estatuto da OAB (Lei n. 8.906/1994), não sendo aplicável ao caso o Código de Defesa do Consumidor. Precedente citado: REsp 532.377-RJ, DJ 13/10/2003. **REsp 539.077-MS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 26/4/2005.**

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. DEVOLUÇÃO. PARCELAS.

O credor fiduciário tem direito a receber o valor do financiamento e, para isso, poderá vender o bem apreendido a terceiros e aplicar o valor da venda no pagamento do crédito e despesas decorrentes da cobrança. O saldo desta operação, se houver, deverá ser entregue ao devedor, mas este não tem direito a receber a restituição integral das parcelas pagas. Precedentes citados: REsp 250.072-RJ, DJ 7/8/2000; REsp 363.810-DF, DJ 14/10/2002, e REsp 423.905-RJ, DJ 16/9/2002. **REsp 686.561-RS, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 26/4/2005.**

Quinta Turma

ECA. INFRAÇÃO ANÁLOGA. CRIME DE TRÁFICO. ENTORPECENTES.

O menor confessou o cometimento do ato infracional análogo ao crime de tráfico ilícito de entorpecentes; em seguida, as partes desistiram da produção de demais provas, o que foi homologado pelo juízo menorista. Ao final, em razão da convolação da audiência de apresentação para a de instrução e julgamento, a representação ministerial foi julgada procedente e imposta ao paciente a medida sócio-educativa de semiliberdade. As partes teriam desistido da produção probatória durante a realização da audiência de admoestação, o que teria sido homologado pelo juízo menorista. O direito de defesa é irrenunciável, ou seja, as partes litigantes não podem dele dispor (CF/1988, art. 5º, LV). O respeito aos princípios do *due process of law* e da ampla defesa interessa também ao Estado, representado na figura do MP, na busca do esclarecimento dos fatos e da verdade real. Assim, o juízo menorista, ao homologar a desistência das partes de produzir provas durante a realização da audiência de instrução, feriu diametralmente o direito constitucional da ampla defesa assegurado ao paciente. Com esse entendimento, a Turma concedeu a ordem para determinar a anulação do acórdão e, por conseguinte, a decisão que julgou procedente a representação ministerial oferecida contra o paciente, a fim de que seja efetuada a prévia instrução probatória, devendo, por fim, o menor aguardar em liberdade assistida o desfecho do processo. Precedentes citados do STF: HC 67.775-RJ, DJ 23/2/1990; HC 80.031-RS, DJ 14/12/2001; do STJ: HC 36.238-RJ, DJ 11/10/2004, e HC 32.324-RJ, DJ 1º/7/2004. **HC 38.485-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 26/4/2005.**

APOSENTADO. CONTAGEM RECÍPROCA. TEMPO NÃO UTILIZADO. FRACIONAMENTO. PERÍODO. POSSIBILIDADE.

A norma previdenciária não cria óbice à percepção de duas aposentadorias em regimes distintos, quando os tempos de serviço realizados em atividades concomitantes sejam computados em cada sistema de previdência, havendo a respectiva contribuição para cada um deles. O art. 98 da Lei n. 8.213/1991 deve ser interpretado restritivamente, dentro da sua objetividade jurídica. A vedação contida no referido dispositivo surge para reafirmar a revogação da norma inserida na Lei n. 5.890/1973, que permitia o acréscimo de percentual a quem ultrapassasse o tempo de serviço máximo, bem como para impedir a utilização do tempo excedente para qualquer efeito no âmbito da aposentadoria concedida. É permitido ao INSS emitir certidão de tempo de serviço para período fracionado, possibilitando ao segurado da Previdência Social levar para o regime de previdência próprio dos servidores públicos apenas o montante de tempo de serviço que lhe seja necessário para obtenção do benefício almejado naquele regime. Tal período, uma vez considerado no outro regime, não será mais contado para qualquer efeito no RGPS. O tempo não utilizado, entretanto, valerá para efeitos previdenciários junto à Previdência Social. **REsp 687.479-RS, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 26/4/2005.**

Sexta Turma

INTERROGATÓRIO SEM CURADOR. NULIDADE RELATIVA.

A ausência do defensor no interrogatório, antes da entrada em vigor da Lei n. 10.792/2003, não constituía nulidade, pois tratava-se de ato privativo do juiz, não sujeito ao contraditório, quando restava obstada a intervenção da acusação e da defesa. Em estrita observância, contudo, ao princípio do *non reformatio in pejus*, não pode este Superior Tribunal estender o pedido recursal do órgão acusador, afastando, de ofício, a nulidade reconhecida no acórdão recorrido. Os efeitos da nulidade de um ato somente maculam os demais diretamente dependentes ou conseqüentes, nos termos do art. 573, § 1º, do CPP. A Turma deu provimento ao recurso. **REsp 472.897-MG, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 26/4/2005.**

COMPETÊNCIA. ATO. PROMOTOR DE JUSTIÇA. TJ.

É da competência exclusiva do Tribunal de Justiça processar e julgar *habeas corpus* impetrado contra ato atribuído a promotor de Justiça (art. 96, III, CF/1988). **REsp 697.005-SP, Rel. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 26/4/2005.**

ROUBO. MOMENTO CONSUMATIVO.

O delito de roubo se consuma quando a coisa subtraída passa para o poder do agente, mesmo que num curto espaço de tempo, independente da *res* permanecer sobre a posse tranqüila do agente. No cálculo da dosimetria, não se leva em conta a gravidade abstrata do crime, mas a concreta, permitindo, assim, que uma única causa de aumento eleve a pena ao seu máximo e que mais de uma causa eleve apenas o *quantum* mínimo. Assim, se apenas uma das cinco hipóteses do art. 157, § 2º, do CP pode ensejar a majoração da pena no máximo nele prevista (1/2), observados os critérios do art. 59 e a forma do art. 68, ambos do CP, não é ilegal que se proceda à fixação no mínimo (1/3), mesmo diante da existência de duas ou mais hipóteses. A fixação do *quantum* acima do mínimo sem uma motivação concreta configura constrangimento ilegal, caracterizando hipótese de "responsabilidade penal objetiva". A Turma conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe parcial provimento. Precedentes citados: REsp 480.239-SP, DJ 16/2/2004; REsp 403.253-SP, DJ 22/9/2003, e EREsp 197.848-DF, DJ 15/5/2000. **REsp 669.613-SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 26/4/2005.**

PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE.

A fuga do paciente do distrito da culpa demonstra a sua vontade de se furtar da aplicação da lei penal e obstruir o regular andamento da instrução criminal. Assim, a Turma negou provimento ao recurso. **RHC 13.513-SP, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 26/4/2005.**

PENA. REDUÇÃO. MÍNIMO LEGAL.

O paciente foi condenado pelo delito do art. 157, § 2º, I e III, do CP – coube-lhe a pena de 5 anos e seis meses de reclusão, bem como o regime fechado para o início do seu cumprimento. Alega constrangimento ilegal decorrente da falta de fundamentação para a fixação das causas de aumento de pena, que não há de se basear em meros cálculos aritméticos. Aduz também ausência de fundamentação para a imposição de regime prisional mais gravoso do que o estabelecido no art. 33, § 2º, **b**, do CP, baseado que foi só na gravidade abstrata do delito. *In casu*, o magistrado, ao aplicar a regra do parágrafo 2º do art. 157 do CP, limitou-se a fazer consideração só quantitativa das causas especiais de aumento de pena, elevando a pena-base em dois quintos. Há, pois, nulidade a gravar o estabelecimento da pena prisional do paciente, sanável na sede do *habeas corpus*, pela redução do aumento ao mínimo legal. A Turma, ao prosseguir o julgamento, concedeu parcialmente a ordem e fixou, definitivamente, as penas do paciente em 5 anos e 4 meses de reclusão e 10 dias-multa, mantendo-se o regime fechado como inicial do cumprimento da pena de prisão. **HC 34.189-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 26/4/2005.**

ECA. ATO INFRACIONAL. REPRESENTAÇÃO. OFENDIDO. DESNECESSIDADE.

O instituto da representação (condição de procedibilidade nas ações penais públicas condicionadas) não se aplica ao procedimento que apura ato infracional praticado por adolescente. **RHC 15.617-GO, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 26/4/2005.**

CRIME HEDIONDO. PRISÃO PREVENTIVA.

Trata-se de ação penal em que se imputa a paciente o delito tipificado no art. 121, § 2º, II, III e IV, do CP por ter jogado sobre a vítima substância inflamável (gasolina), ateando-lhe fogo, causando-lhe, por conseqüência da combustão, as lesões que lhe causaram a morte. Tem-se, assim, que ao réu pronunciado por crime hediondo ou equiparado proíbe a Lei n. 8.072/1990, no art. 2°, II, a concessão de fiança e liberdade provisória, no que se ajusta à Constituição da República. Esta, excluindo a fiança, que tem, entre seus pressupostos, a ausência de motivos que autorizam a decretação da prisão preventiva (art. 324, IV do CPP), faz presumida, *iuris et de iure*, a necessidade da prisão cautelar. *In casu*,cuida-se de ré pronunciada pelo delito acima tipificado, que se submete à disciplina legal obstativa da liberdade provisória, cujo indeferimento, por conseqüência, não reclama qualquer outra motivação que não a indicação da disposição legal proibitiva do benefício. Precedente citado: HC 83.648-ES. **HC 39.198-PE, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 7/4/2005.**

INQUÉRITO. DESARQUIVAMENTO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

Arquivado o inquérito policial, a requerimento do MP, devido ao fato de as investigações não apurarem a autoria do suposto crime, não pode o magistrado, de ofício, com parecer contrário do *Parquet*, reabri-lo e determinar novas diligências (art. 28 do CPP). Encaminhamento dos autos ao procurador-geral de Justiça – e não atuação de ofício. A Turma, ao prosseguir o julgamento, deu provimento ao recurso para determinar o rearquivamento do inquérito policial. **RHC 16.402-SP, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 26/4/2005.**

Informativo Nº: 0245
Período: 2 a 6 de maio de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Corte Especial

CONCURSO. JUIZ DO TRABALHO. DEFICIENTE FÍSICO. INDEFERIMENTO. INSCRIÇÃO.

O Ministério Público ofereceu denúncia contra juíza do TRT/2ª Região que, à época, era também presidente da comissão para realização de concurso para ingresso na magistratura do Trabalho e contra a secretária da referida comissão, co-denunciada. O candidato, portador de seqüelas de paralisia cerebral, decorrente de traumatismo de parto, teve sua inscrição definitiva indeferida pela presidente do certame, por entender serem incompatíveis com o exercício do cargo de juiz do Trabalho as necessidades especiais do candidato. O do indeferimento da inscrição, que impede a realização da prova do concurso, foi devidamente motivado no que se refere à real incompatibilidade entre as deficiências e as funções do cargo público. Restou caracterizada a justa causa para o óbice ao cargo, o que afasta a tipicidade da conduta da denunciada. Reputado atípico o indeferimento da inscrição do candidato pela denunciada detentora da prerrogativa de foro, não se pode admitir como delituosa a simples emissão de declaração retratando o óbice à realização das provas do certame. A Corte Especial rejeitou a denúncia. **APn 324-SP, Rel. Min. Gilson Dipp, julgada em 4/5/2005.**

HOMOLOGAÇÃO. SENTENÇA ESTRANGEIRA. DEFERIMENTO.

A transportadora foi condenada, em sentença prolatada pela Justiça argentina, a ressarcir os danos oriundos de contrato de transporte de equipamentos de propriedade de empresa argentina. A ação visa à homologação desse julgado, pedido que merece ser deferido, uma vez que os requisitos normais (art. 217/RI, STF) aplicáveis por força da res. n. 22/2004 do STJ, encontram-se preenchidos. As irregularidades apontadas na contestação da transportadora já foram sanadas. A de maior relevância, quanto à ausência de comprovação do trânsito em julgado da sentença estrangeira, também já consta comprovada na certidão. Presente se acha, ainda, a obediência do julgado à ordem pública, aos bons costumes e à soberania nacional. A Corte Especial deferiu o pedido de homologação de sentença estrangeira, condenando a requerida ao pagamento de custas e de honorários de advogado no montante de dois mil reais. **SEC 834-EX, Rel. Min. Ari Pargendler, julgada em 4/5/2005.**

HOMOLOGAÇÃO. SENTENÇA ESTRANGEIRA. CARTA ROGATÓRIA.

O STF, que, antes do advento da EC n. 45/2004, detinha a competência para a homologação de sentença estrangeira, vinha indeferindo continuamente os pedidos que lhe eram dirigidos nos casos em que a citação de réus domiciliados no Brasil não houvesse sido realizada por meio de carta rogatória. No caso, a citação foi realizada por intermédio de autoridade consular portuguesa. Excetuando-se os meios adotados nas convenções das quais o Brasil participa, o único meio de citação internacional válida no Brasil é por meio da carta rogatória. A Corte Especial indeferiu o pedido de homologação de sentença estrangeira, condenando a requerente ao pagamento de custas e honorários no montante de dois mil reais. **SEC 861-EX, Rel. Min. Ari Pargendler, julgada em 4/5/2005.**

Primeira Turma

COMPENSAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCRA.

A compensação, nos termos da Lei n. 8.383/1991, pode ser realizada entre tributos da mesma espécie, ou seja, que tiverem a mesma natureza jurídica e uma só destinação orçamentária. Assim a contribuição ao Incra não pode ser compensada com as demais contribuições previdenciárias. Precedente citado: EREsp 78.301-BA, DJ 28/4/1997. **AgRg no REsp 718.619-SC, Rel. Min. José Delgado, julgado em 3/5/2005.**

Segunda Turma

ARROLAMENTO. PAGAMENTO. IMPOSTO. IMPOSSIBILIDADE.

O município do Rio de Janeiro sustenta que, para a homologação da partilha decorrente de divórcio, é necessária a comprovação do pagamento dos tributos devidos à Fazenda Pública municipal. Este Superior Tribunal entende que, nos inventários processados sob a modalidade de arrolamento, não se admitem questões referentes ao lançamento de tributos relativos à transmissão, que serão discutidas na forma do art. 1.034, § 2º, do CPC. **REsp 703.260-RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 3/5/2005.**

AFERIÇÃO. BOMBAS DE COMBUSTÍVEL. PREÇO PÚBLICO.

Os impetrantes pretendem seja tido por taxa o valor cobrado pelo Inmetro quando procede à aferição dos equipamentos de medição de peso e volume dos postos de combustíveis. Já o Inmetro, apoiado nas disposições da Lei n. 5.966/1973, art. 7º, defende tratar-se de preço público. Diante disso, a Turma conheceu do recurso, mas lhe negou provimento por entender que a aferição das bombas de combustível nos postos distribuidores pelo Inmetro não constitui prestação sob forma de serviço público colocado à disposição do usuário que viesse a recebê-lo. O preço cobrado pelo órgão, nessa aferição, independe de lei e não se sujeita ao princípio da anterioridade, tratando-se, por conseguinte, de preço público. **REsp 223.655-ES, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 3/5/2005.**

PROGRAMAS DE COMPUTADOR (SOFTWARES). INCIDÊNCIA. ICMS.

Incide o ICMS nas operações envolvendo a comercialização despersonalizada de programas de computador (*softwares*). **REsp 222.001-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 3/5/2005.**

IMPROBIDADE. DESCABIMENTO. SOLIDARIEDADE.

Sem razão o *Parquet* quanto ao alegado ato de improbidade de presidente da câmara de vereadores que, para dar continuidade à administração, manteve servidores, correligionários do seu antecessor, contratados sem concurso público. Descabe a punição por mera solidariedade, uma vez que, por tal ato de improbidade, praticado pelo ex-presidente, esse teve a devida suspensão dos seus direitos políticos, como também arcou com a indenização pelos danos causados ao erário. **REsp 514.820-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 5/5/2005.**

FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL. FATURAMENTO. CONCEITO. ALÍQUOTA. ALTERAÇÃO.

Descabe ao STJ examinar violação do princípio da hierarquia de normas, sem que o STF, previamente, examine haver a Lei n. 9.718/1996 alterado a base de cálculo (faturamento), previsto na Lei Complementar n. 7/1970. No caso, após o questionamento da Súmula n. 276-STJ no AgRg no REsp 382.736-SC, prevalece o entendimento de que o STF só entende possível a alteração de lei complementar por lei ordinária quando se tratar de alteração de alíquota. Outrossim, *ex vi* do art. 146, III, **a,** da CF/1988, somente lei complementar define contribuintes de tributos; daí o entendimento de que a Lei n. 9.430/1996 não pode revogar a isenção concedida pela LC n. 70/1991, por violar o princípio da hierarquia das normas. Precedentes citados: AgRg no REsp 382.736-SC, DJ 25/2/2004, e REsp 501.628-SC, DJ 24/5/2004. **EDcl no AgRg no REsp 601.908-SC, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 5/5/2005.**

DOAÇÃO. MEAÇÃO. IMPOSTO. TRANSMISSÃO. INCIDÊNCIA.

Tratando-se de doação, incide o imposto de transmissão *inter vivos* na hipótese de meação causada por separação judicial em que o cônjuge varão deixou para a mulher e a prole o bem imóvel, residência da família. **REsp 723.587-RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 5/5/2005.**

COMPETÊNCIA. TST. PENA ADMINISTRATIVA.

Compete ao TST julgar as causas sobre ações relativas às penalidades administrativas impostas a empregadores por órgãos de fiscalização de relação de trabalho (CF/1988, art. 114, VII). **REsp 179.295-SP, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 5/5/2005.**

MEDIDA CAUTELAR. CAUÇÃO. AUSÊNCIA. APELAÇÃO. SEGUIMENTO. NEGATIVA. DESCABIMENTO.

A Turma decidiu que o magistrado não pode revogar medida cautelar e julgar prejudicado o recebimento de recurso por falta de prestação de garantia, dado que o valor da caução fixado na sentença era objeto da apelação (art. 518 do CPC), tendo como conseqüência, tão-somente, a ineficácia da medida cautelar. **REsp 591.002-DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 5/5/2005.**

Terceira Turma

INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS E PATRIMONIAIS. VÍCIO. NOTA FISCAL.

Trata-se de ação de indenização por causa de venda de veículo importado (Ford Ranger) fabricado em 1999 e vendido como sendo do ano de 2000. Note-se que, na audiência de conciliação, foi extinta a reconvenção proposta pela recorrente (concessionária), pois satisfeita a troca do veículo, prosseguiu a ação apenas quanto à reparação por danos morais. Segundo a Min. Relatora caracteriza vício por inadequação, cuja falha da informação atrai a responsabilidade solidária entre fornecedor e fabricante expressa em lei (art. 18 do CDC). Ressaltou que, em casos similares, este Superior Tribunal tem se manifestado a respeito da responsabilidade solidária nas hipóteses de ocorrência de vício do produto. Contudo, na espécie, a pretensão da recorrente restringiu-se ao reconhecimento de sua condição de responsável apenas em caráter subsidiário. Deixou de formular pedido sucessivo em caso de não

ser atendida sua pretensão, no sentido de atrair a responsabilidade solidária legal da fabricante afastada pelo Tribunal *a quo*. Por essa razão, a Turma não conheceu o recurso. Precedentes citados: REsp 554.876-RJ, DJ 3/5/2004, e REsp 402.356-MA, DJ 25/6/2003. **REsp 713.284-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 3/5/2005.**

SEPARAÇÃO JUDICIAL. CONVERSÃO. DIVÓRCIO. PARTILHA. BENS. DESCUMPRIMENTO. OBRIGAÇÕES.

Na espécie, houve decisão a respeito da partilha de bens com trânsito em julgado. Assim, a pendência de execução que recai sobre a partilha não é causa impeditiva da conversão da separação judicial em divórcio de acordo com decisão anterior da Turma. Note-se que o art. 1.581 do CC/2002, embora não aplicável ao caso, veio dirimir a questão, ao afirmar que o divórcio pode ser concedido sem que haja a prévia partilha de bens. Outrossim, a jurisprudência deste Superior Tribunal se fundou no sentido de que, havendo o descumprimento das obrigações assumidas no acordo de separação judicial, não há o direito subjetivo para decretação do divórcio indireto nos termos do art. 36, parágrafo único, III, da Lei n. 6.515/1977. Entretanto, no caso dos autos, a sentença alega que a obrigação alimentícia vem sendo cumprida e o Tribunal *a quo* silencia a respeito das impugnações, o que afasta a análise da questão em REsp. Precedentes citados: REsp 236.225-DF, DJ 2/2/2004; REsp 346.935-MG, DJ 24/3/2003, e REsp 561.833-RJ, DJ 17/12/2004. **REsp 663.955-PE, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 3/5/2005.**

EMPRESAS. QUEBRA DE SIGILOS BANCÁRIO E FISCAL NO CURSO DA AÇÃO.

Na espécie busca-se saber se houve ou não ilegalidade na decisão em que o juiz determinou a quebra dos sigilos bancário e fiscal de empresas no curso de ação de indenização por danos morais e patrimoniais contra a CEF. Essa decisão é questionada em sede de mandado de segurança. Há indícios fortes de que a empresa, vindicadora da indenização, ciente da inclusão indevida de seu nome no rol dos inadimplentes pela CEF, teria simulado um contrato com outra empresa, segundo o qual pagaria vultosa multa por não cumprimento devido a essa inclusão. A Turma negou provimento ao RMS ao argumento de que a decisão judicial para quebra dos sigilos bancário e fiscal e a prescindibilidade do contraditório foram apreciadas no juízo *a quo* e estão de acordo com a jurisprudência deste Superior Tribunal, bem como com a do STF. Precedentes citados do STF: MS 23.843-RJ, DJ 1º/8/2003; AgRg na Pet 2.790-RJ, DJ 11/4/2003; MS 24.028-DF, DJ 1º/3/2002; do STJ: AgRg no Inq 335-RJ, DJ 26/5/2003; AgRg no Inq 333-ES, DJ 29/4/2002, e HC 24.577-PE, DJ 1º/3/2004. **RMS 18.445-PE, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 3/5/2005.**

INVENTÁRIO. COLAÇÃO. PARTILHA EM VIDA.

Trata-se de ação de inventário em que duas fazendas foram repassadas aos filhos do casamento em escritura pública, uma delas há 10 anos antes do nascimento da filha de outro leito, e a última por ocasião do desquite do casal. A questão requer definir se esses bens imóveis foram objeto de doação ou de partilha em vida e se há necessidade de colação dos bens conforme decidido nas instâncias ordinárias. A Min. Relatora esclarece que, na hipótese, não se pode considerar como de partilha em vida porque não foi considerado o quinhão de herdeira necessária, não houve a expressa aceitação de todos os herdeiros e sem existência de formalidade que a partilha em vida exige. Mas se trata de ato de liberalidade do *de cujus* e, assumindo tal natureza, os herdeiros estão sujeitos ao dever de colacionar. Conclui a Min. Relatora que esse dever de colação é imperioso para aquele herdeiro descendente que recebeu qualquer bem do doador (falecido) a título de liberalidade ou doação, o qual nada mais é do que adiantamento da legítima. Além de ressaltar que o dever de colacionar os bens recebidos a título de liberalidade só se dispensa por expressa manifestação do doador, determinando que a doação seja extraída da parte disponível de seus bens, o que não ocorreu no caso. Sendo assim, a colação deve-se dar sobre os 50% das fazendas, respeitada a meação da ex-cônjuge do falecido, como determinado pelo juiz e confirmado no TJ. Precedentes citados: REsp 6.528-RJ, DJ 12/8/1991, e REsp 9.081-SP, DJ 20/4/1992. **REsp 730.483-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 3/5/2005.**

RETIFICAÇÃO. REGISTRO CIVIL.

A jurisprudência deste Superior Tribunal autoriza a alteração do nome civil quando o nome que a pessoa deseja adotar é aquele pelo qual ela é conhecida no seu meio social ou quando a pessoa quer acrescer ou excluir sobrenome de genitores ou padrastos. Na espécie, o recorrente não é conhecido no meio social pelo prenome que pretende acrescer. Ademais, o Tribunal *a quo* reconheceu, com base nas provas, que o recorrente não se expõe a circunstâncias vexatórias e de constrangimento em razão de homônimos existentes. Assim a Turma não conheceu do recurso. Precedentes citados: REsp 538.187-RJ, DJ 21/2/2005; REsp 146.558-PR, DJ 24/2/2003; REsp 213.682-GO, DJ 2/12/2002; REsp 284.300-SP, DJ 9/4/2001, e REsp 66.643-SP, DJ 9/12/1997. **REsp 647.296-MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 3/5/2005.**

Quarta Turma

EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA EXTRAJUDICIAL. AVALIAÇÃO.

A Turma entendeu, por maioria, que a avaliação prévia do imóvel é ato imprescindível ao processo de execução extrajudicial de hipoteca vinculada ao SFH, disciplinado pelo DL n. 70/1966. A avaliação, apesar de não prevista

naquele DL, tem sua importância revelada pela necessidade de garantia da regular alienação do bem hipotecado para afastar eventual preço irrisório ou vil. Firmou-se, também, que, quanto aos avisos de débito (art. 31, IV, do DL n. 70/1966, com nova redação da Lei n. 8.004/1990), esses não necessitam ser assinados pelo devedor. Precedentes citados: REsp 308.678-SC, DJ 4/2/2000; REsp 538.323-RS, DJ 28/6/2004; REsp 193.636-MG, DJ 3/5/1999; REsp 427.771-PR, DJ 8/9/2003; REsp 652.782-SC, DJ 28/2/2005; REsp 363.598-RS, DJ 5/8/2002; REsp 325.591-RJ, DJ 19/11/2001, e REsp 134.949-SP, DJ 21/2/2005. **REsp 480.475-RS, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 3/5/2005.**

REMESSA. SEGUNDA SEÇÃO. MICROTRAUMAS.

A Turma entendeu remeter os autos ao julgamento da Segunda Seção para que ela aprecie se é questão de direito ou esbarra no óbice das Súmulas n. 5 e n. 7 do STJ a análise de os microtraumas, lesões pelo esforço repetitivo, incluírem-se ou não no conceito de acidente pessoal para efeito de contrato de seguro. **REsp 401.423-MG, Rel. Min. Fernando Gonçalves, em 3/5/2005.**

RESPONSABILIDADE. CONCESSIONÁRIA. SERVIÇO. TELEFONIA. PROVEDOR. *INTERNET*.

O incêndio ocorrido nas instalações e equipamentos da concessionária de serviço público de telefonia causou prejuízos à recorrida, empresa provedora de acesso à *internet* e assessoramento na criação de *homepages*, o que resultou na condenação à respectiva indenização, a se considerar objetiva sua responsabilidade, em razão do que apregoa o CDC. Diante disso, a Turma entendeu que não há relação de consumo entre as partes, pois este Superior Tribunal adota a teoria finalista ou subjetiva no campo de incidência da legislação consumerista. Assim, restou claro que a recorrida utiliza os serviços da concessionária unicamente para viabilizar sua própria atividade produtiva, o que afasta a caracterização daquela relação. Anotou-se que não houve debate nas instâncias ordinárias quanto à questão da hipossuficiência. Sucede que a Turma manteve a condenação, pois, mesmo afastada a relação de consumo, a caracterização da responsabilidade objetiva remanesce já que se trata de concessionária de serviço público (art. 37, § 6º, da CF/1988). Dessarte, não há que se falar em comprovação de culpa e conseqüente anulação do processo com renovação da instrução probatória. Note-se que as instâncias ordinárias afastaram a qualificação de caso fortuito ou sinistro, isso após análise de laudo pericial conclusivo da origem do fogo no mau funcionamento dos equipamentos da recorrente. O Min. Aldir Passarinho Junior ressalvou seu ponto de vista quanto à aplicação da teoria subjetiva na averiguação de existência de relação de consumo em casos de pequeno empreendedor. Precedentes citados: REsp 541.867-BA e REsp 661.145-ES, DJ 28/3/2005. **REsp 660.026-RJ, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 3/5/2005.**

INVESTIGAÇÃO. PATERNIDADE. ALTERAÇÃO. REGISTRO.

Não se extingue o direito de o filho investigar a paternidade e pleitear a alteração de registro, mesmo quando vencido integralmente, depois da maioridade, o prazo de quatro anos. Precedentes citados: REsp 208.788-SP, DJ 22/4/2003, e REsp 622.025-MG. **REsp 485.511-MG, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 5/5/2005.**

OCUPAÇÃO. ÁREAS PÚBLICAS. TERRACAP.

Foi ajuizada ação de manutenção de posse contra a Terracap – Companhia Imobiliária de Brasília – de uma área de terra de 35 hectares. O acórdão recorrido admite que o terreno litigioso pertence ao Poder Público e classifica-o, sem muita segurança, como terras devolutas. Ainda que se trate de terras devolutas, elas não perdem a natureza de bem público. Cuidando-se, no caso, de bem público integrado ao patrimônio imobiliário do Distrito Federal e administrado pela Terracap, o imóvel não é passível de apossamento por particular nem tampouco de usucapião (Súm. n. 340-STF). O autor não tem a posse do terreno, mas a mera detenção decorrente da tolerância ou permissão do Poder Público. Cuida-se de uma ocupação precária, ainda que exercida por vários anos. Por isso mesmo, é passível de reclamação da Administração a qualquer tempo. A Turma conheceu do recurso e deu-lhe provimento a fim de julgar improcedente a ação. O autor é beneficiário da justiça gratuita, somente pagará as custas processuais e os honorários arbitrados em duzentos reais, caso se verifiquem as hipóteses do art. 12 da Lei n. 1.060/1950. Precedentes citados: REsp 341.395-DF, DJ 9/9/2002, e REsp 146.367-DF, DJ 14/3/2005. **REsp 489.732-DF, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 5/5/2005.**

EMPRESA. *FACTORING*. LIMITAÇÃO. TAXA DE JUROS.

Trata-se de empresa que opera no ramo de *factoring*, não integrante do Sistema Financeiro Nacional e, como tal, não se inclui no sistema introduzido no direito brasileiro pela Lei n. 4.595/1964. Nessas condições, é aplicável a Lei de Usura, razão pela qual é de ser mantida a limitação dos juros remuneratórios à taxa de 12% ao ano (Dec. n. 22.626/1933, art. 1º). Precedentes citados: REsp 330.845-RS, DJ 15/9/2003; REsp 119.705-RS, DJ 29/6/1998, e HC 7.463-PR, DJ 22/2/1999. **REsp 489.658-RS, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 5/5/2005.**

Quinta Turma

MANDADO PRISIONAL. LEGITIMIDADE. RECURSO. INTERPOSIÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO.

O recurso especial e o extraordinário, em regra, não têm efeito suspensivo; assim descabe a interposição deles para impedir a imediata execução de julgado e evitar a expedição do mandado de prisão contra o réu, para início de cumprimento de pena. Precedentes citados do STF: RHC 84.846-RS, DJ 5/11/2004; HC 84.771-RS, DJ 12/11/2004; RHC 85.024-RJ, DJ 10/12/2004, e RHC 81.786-SC, DJ 26/4/2002. **HC 41.702-PA, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 3/5/2005.**

CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. CRÉDITO FISCAL. TRANCAMENTO.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, concedeu a ordem de *habeas corpus* para trancar a ação penal sem prejuízo de outra até o definitivo julgamento do processo administrativo (que se encontra em fase de defesa), ficando suspensos os efeitos da prescrição. Note-se que a jurisprudência deste Superior Tribunal se firmou no sentido de que a decisão final na esfera administrativa ordenada pelo dispositivo do art. 83 da Lei n. 9.430/1996 não é condição objetiva de procedibilidade para a propositura da ação penal a fim de apurar crime contra a ordem pública (art. 1º, II, da Lei n. 8.137/1990). No dizer da Min. Relatora, a questão continua sendo objeto de debates tanto na doutrina quanto nos tribunais. Note-se que o STF, nos autos do HC 81.611-DF e da ADIn 1.571, ambos do plenário, tem entendido que, antes de constituído definitivamente o crédito, não há justa causa para ação penal. Sendo assim, a representação fiscal para fins penais ordenada à administração pelo dispositivo atacado (art. 83 da Lei n. 9.430/1996) é mera *noticia criminis,* não condição necessária à propositura da ação penal. Dessa forma, aderindo a esse entendimento, considerou também a Turma não restar configurada de plano a existência de cometimento de outros crimes que, por si só, pudesse dar ensejo ao oferecimento da denúncia contra o paciente. Precedentes citados do STF: HC 83.414-RS, DJ 23/4/2004, e HC 84.423-RJ, DJ 24/9/2004. **HC 36.579-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 5/5/2005.**

Sexta Turma

DEFENSOR. FALTA. CABIMENTO. REVISÃO CRIMINAL.

Cabe a revisão de processo criminal pela falta de nomeação de defensor para réu, em vista da ocorrência de nulidade absoluta (art. 263 do CPP), uma vez que, convocada a procuradoria de assistência judiciária, ofereceu parecer desfavorável. Mas, na impetração, patrono autodidata aponta que o paciente poderia beneficiar-se com o reconhecimento da continuidade delitiva. **HC 40.354-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 3/5/2005.**

EX-PREFEITO. FORO PRIVILEGIADO. PRERROGATIVA DE FUNÇÃO.

A Lei n. 10.628/2002, que modificou a redação do art. 84 do CPP, determinou a prerrogativa de função, ainda que o inquérito ou ação penal seja iniciada após o fim do exercício da função pública. Mas a ADIN n. 2.797, em curso no STF, a qual questiona a constitucionalidade da citada lei, ainda se encontra pendente de julgamento, sendo que a cautelar requerida nesses autos – que buscava a suspensão de sua eficácia – foi indeferida. Assim, enquanto não houver decisão definitiva, essa lei deve ser tida como constitucional. Com esse reiterado fundamento, a Turma concedeu a ordem pretendida para determinar a remessa dos autos ao TJMG. Precedentes citados: HC 36.246-RO, DJ 19/4/2005; HC 37.705-SP, DJ 4/4/2005, e RCL 1.721-SC, DJ 28/2/2005. **HC 41.770-MG, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 5/5/2005.**

HC. HOMICÍDIO. PRISÃO CAUTELAR. REVOGAÇÃO.

Apesar do posicionamento firme da Turma no sentido de manter o réu na prisão após a sentença de pronúncia, quando já ficou encarcerado durante toda a instrução, na espécie a Turma concedeu a liberdade provisória do réu se, por outro motivo, não estiver preso. Pois não existem referências aos motivos justificadores da manutenção da prisão nem na sentença que o pronunciou nem das demais decisões. O Min. Relator ainda ressaltou que, no caso, cuida-se de homicídio não qualificado e esse delito não se submete ao regime da lei dos crimes hediondos, que inviabilizaria a liberdade provisória (Lei n. 8.072/1990, art. 2º, II). **RHC 17.453-BA, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 5/5/2005.**

HC. ACAREAÇÃO. CRITÉRIO DO JUIZ.

Trata-se de HC em que condenado pela prática dos crimes tipificados nos arts. 157, § 3º (segunda parte), e 288 do CP, após o trânsito em julgado da sentença condenatória, sem apelo e revisão criminal, insiste na realização de acareação entre ele, paciente, e o co-réu, que o delatou, restando indeferido o pedido. Prosseguindo o julgamento, a Turma denegou a ordem. Argumentou-se que a acareação é providência facultativa, a critério do juiz, não direito do acusado. Assim, não é a acareação medida determinante para desconstituir uma sentença transitada em julgado nem uma revisão criminal também transitada em julgado. Note-se que, no caso, a sentença condenatória não se fundou apenas no depoimento do co-réu, mas em outros depoimentos e provas. Por isso o juízo a entendeu desnecessária. Precedentes citados do STF: HC 80.205-SP, DJ 8/9/2000; do STJ: RT 780/568, DJ 15/5/2000. **HC**

37.793-TO, Rel. originário Min. Nilson Naves, Rel. para acórdão Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 5/5/2005.

Informativo Nº: 0246
Período: 9 a 13 de maio de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Primeira Seção

SÚMULA N. 310-STJ.

A Primeira Seção, em 11 de maio de 2005, aprovou o seguinte verbete de súmula: **o auxílio-creche não integra o salário de contribuição.**

SÚMULA N. 311-STJ.

A Primeira Seção, em 11 de maio de 2005, aprovou o seguinte verbete de súmula: **os atos do presidente do tribunal que disponham sobre processamento e pagamento de precatório não têm caráter jurisdicional.**

SÚMULA N. 312-STJ.

A Primeira Seção, em 11 de maio de 2005, aprovou o seguinte verbete de súmula: **no processo administrativo para imposição de multa de trânsito, são necessárias as notificações da autuação e da aplicação da pena decorrente da infração.**

SÚMULA N. 212-STJ. ALTERAÇÃO.

A Primeira Seção, por unanimidade, decidiu alterar a Súm. n. 212-STJ, que passa a ter a seguinte redação: **a compensação de créditos tributários não pode ser deferida em ação cautelar ou por medida liminar cautelar ou antecipatória.**

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. PARCELAMENTO DE DÉBITO.

A Seção, por maioria, ao reafirmar o seu entendimento, decidiu que cabe a multa moratória se o contribuinte, após o lançamento de qualquer espécie (homologação ou autolançamento), deixar de efetuar o pagamento do tributo devido no prazo de vencimento fixado pela lei. Assim, na hipótese referida, não se aplica o benefício da denúncia espontânea, pois este se verifica quando o contribuinte comunica ao Fisco a existência de fato gerador que ocorreu sem que tenham sido apuradas a base de cálculo, a alíquota ou o total do tributo devido por qualquer tipo de lançamento. É necessário, para a aplicação do benefício da denúncia espontânea que o contribuinte leve ao conhecimento do Fisco situação que, se permanecesse desconhecida, ocasionaria o não-, recolhimento do tributo. Precedentes citados: AgRg no Ag 642.486-SC, DJ 11/4/2005; REsp 450.128-SP, DJ 15/3/2004, e EDcl no Ag 572.948-PR, DJ 6/9/2004, REsp 696.688-RS, DJ 22/12/2005. **EAG 487.284-RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgados em 11/5/2005.**

EXPULSÃO. ESTRANGEIRO. FILHO POSTERIOR. ATO DELITUOSO.

A Seção concedeu a ordem por entender que o paciente não pode ser expulso do país, mesmo que tenha um filho brasileiro havido posteriormente ao fato que motivou sua expulsão. Na vigência da CF/1988, do ECA (Lei n. 8.069/1990) e de convenção internacional recepcionada pelo ordenamento jurídico pátrio (Dec. n. 99.710/1990), a infância e a juventude passaram a ter uma proteção integral, garantido-lhes direito à identidade, à convivência familiar e comunitária e à assistência dos pais. Na espécie, a companheira do paciente afirmou que ele encontra-se trabalhando e, com isso, colabora no sustento da família e que o seu filho vive sob sua guarda e dependência econômica. Logo deve-se dar uma interpretação ampliativa à matéria prevalecendo o interesse da criança em dispor de assistência afetiva e moral. Precedentes citados: HC 31.449-DF, DJ 31/5/2004, e HC 22.446-RJ, DJ 31/3/2003. **HC 38.946-DF, Rel. Min. José Delgado, julgado em 11/5/2005.**

ICMS. SERVIÇOS. PROVEDORES. INTERNET.

A Seção, prosseguindo o julgamento, após o voto-vista de desempate do Min. Francisco Falcão, conheceu dos embargos, mas, por maioria, os rejeitou, ao entender que os serviços prestados pelos provedores de acesso à *internet* não podem ser classificados como serviços de telecomunicações, apesar de o Confaz assim considerá-los a teor do art. 60 da Lei n. 9.472/1997, que trata da organização dos referidos serviços. Os serviços prestados pelos provedores de acesso à *internet* não são serviços de telecomunicações, haja vista não necessitarem de autorização, permissão ou concessão da União, conforme dispõe o art. 21, XI, da CF/1988. Ademais, esses serviços são de valor adicionado, uma vez que o prestador utiliza uma rede de telecomunicações que lhe dá apoio para viabilizar o acesso do usuário à *internet* por meio de uma linha telefônica. Logo não deve incidir o ICMS sobre os serviços prestados

pelos provedores de *internet*. **EREsp 456.650-PR, Rel. originário Min. José Delgado, Rel. para acórdão Min. Franciulli Netto, julgados em 11/5/2005.**

COMPENSAÇÃO. AÇÃO PROPOSTA. DIREITO SUPERVENIENTE.

A ação foi proposta na vigência da Lei n. 9.430/1996 que exigia o requerimento à Secretaria da Receita Federal que após a análise de cada caso, efetuaria ou não o encontro de débitos e créditos para efeito de compensação. Assim, na época da propositura da demanda, não podia o contribuinte realizar a compensação, autorização esta que só adveio com a entrada em vigor da Lei n. 10.637/2002. Logo, em razão do princípio da estabilização da lide, que é empecilho à alteração do pedido ou da causa de pedir sem a anuência do réu e após o saneamento do processo, não se pode julgar a causa conforme o direito superveniente. Precedentes citados: EREsp 488.992-MG, DJ 7/6/2004; AgRg no EREsp 257.940-PR, DJ 11/10/2004, e EREsp 524.322-BA, DJ 28/3/2005. **EREsp 602.551-MG, Rel. Min. Peçanha Martins, julgados em 11/5/2005.**

Segunda Seção

COMPETÊNCIA. STJ. AR.

O autor pretende desconstituir julgado proferido pela Quarta Turma deste Superior Tribunal (REsp 50.373-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 4/2/2002), que conheceu em parte do recurso, mas lhe negou provimento. O acórdão rescindendo decidiu parte do mérito da causa relativa ao termo inicial de incidência da correção monetária, mantendo o julgado do 1º TAC-SP e não conheceu do recurso quanto às demais violações. A orientação deste Superior Tribunal é no sentido de que, "havendo decidido parte do mérito da causa, compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar, na integralidade, a ação rescisória subseqüente, ainda que o respectivo objeto se estenda a tópicos que ele não decidiu". Com esse entendimento, a Seção, preliminarmente, entendeu competente o Superior Tribunal de Justiça para o julgamento da ação rescisória e, no mérito, julgou improcedente a ação e condenou o autor ao pagamento das custas e honorários advocatícios. Entendeu que a tese de falsidade das cártulas alegada pelo autor não encontra amparo legal nem jurisprudencial. Nada há para se reformar no julgamento ora rescindendo, que se mostra escorreito. Precedente citado: AgRg na AR 1.115-SP, DJ 19/12/2003. **AR 2.895-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 11/5/2005.**

Terceira Seção

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. HC. CONCESSÃO. OFÍCIO.

É possível a concessão de *habeas corpus* de ofício pelo Min. Relator em autos de conflito de competência (art. 34, V, do RISTJ e art. 654, § 2º, do CPP), porém se faz necessária a ratificação da decisão pelo respectivo colegiado. Com esse entendimento, a Seção, além de dirimir o conflito, entendeu, por maioria, ratificar a concessão da ordem deferida em decisão singular ao fundamento de excesso de prazo. O Min. Hamilton Carvalhido destacou a excepcionalidade da hipótese e acolheu a tese com ressalvas. **CC 47.634-PR, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 11/5/2005.**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. VARA DISTRITAL. COMARCA.

Não há que se confundir vara distrital com comarca. Essa vara vincula-se à área territorial da comarca e, se há vara federal na comarca, não há razão para, nos termos previstos no art. 109, § 3º, da CF/1988, delegar-se ao foro distrital a competência atribuída aos juízes federais a ponto de justificar a aplicação da Súm. n. 3-STJ. Ao acolher esse entendimento, a Seção dirimiu o conflito e declarou a competência da Justiça Federal de Jales-SP. **CC 43.026-SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 11/5/2005.**

Primeira Turma

PETIÇÃO INICIAL. DEFERIMENTO.

O acórdão recorrido considerou inepta a inicial por entender que, da narração dos fatos, não se chega a uma conclusão lógica acerca do pedido. A associação recorrente defende o provimento do recurso por não lhe ter sido concedido emendar a inicial (art. 284 do CPC). A Turma deu provimento ao recurso para reformar o acórdão recorrido e deferir, desde logo, a petição inicial e determinou que se proceda à citação das partes, por entender que a inépcia da petição inicial só se caracteriza quando presente qualquer uma das condições declinadas no parágrafo único do art. 295 do CPC. Não é inepta petição inicial que formula pedido expresso no sentido de anular termo de transação em sede de ação civil pública, apontando fatos que necessitam ser apurados. Havendo causa de pedir compreensível, pedido certo possível formulado, fatos narrados determinando conclusão lógica, não há de se considerar inepta, de pronto, petição inicial. **REsp 723.899-MT, Rel. Min. José Delgado, julgado em 12/5/2005.**

Segunda Turma

DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HOMOLOGAÇÃO APÓS JULGAMENTO. APELAÇÃO. PEDIDO ANTERIOR.

A matéria consiste em saber se correta a decisão do Tribunal *a quo* que, em sede de embargos declaratórios, anulou o acórdão que julgou apelo da Fazenda Nacional (ora recorrente) e homologou o pedido de desistência formulado pela outra parte anteriormente ao julgamento da apelação. A Turma, após o voto da Min. Relatora, distinguindo os institutos da desistência da ação, do recurso e ainda da renúncia, deu provimento ao recurso, ao argumento de que, apesar de formulado o pedido de desistência da ação antes do julgamento da apelação, não poderia esse ser aceito após a prolação da sentença. **REsp 555.139-CE, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 12/5/2005.**

IOF. CÂMBIO. IMPORTAÇÃO. PROTOCOLO DE PROTEÇÃO COMERCIAL. BRASIL-URUGUAI. ISENÇÃO.

A matéria cinge-se em saber se incide ou não imposto sobre operações financeiras (IOF) sobre as operações de câmbio relativas à guia de importação de mercadoria, composto de PVC (cloreto de polivinila), de comprovada existência de similar nacional. Note-se que a Fazenda Nacional (recorrente) sustenta que o acórdão recorrido violou o art. 1º, IV, do DL n. 1.783/1990, o qual teria revogado o Dec. n. 80.369/1977 (Protocolo de Expansão Comercial Brasil-Uruguai), além da ofensa ao art. 98 do CTN. A Turma negou provimento ao recurso, ao argumento de que a jurisprudência deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que, em matéria tributária, a superveniência de legislação nacional não revoga disposição de tratado internacional contratual, conforme dispõe o art. 98 do CTN. Explicitou o Min. Relator que o acordo internacional em análise caracteriza-se como tratado contratual, uma vez que tem por objeto uma prestação jurídica concreta, ou seja, o comércio de produtos específicos. Há nesse acordo estipulação recíproca das respectivas prestações e contraprestações com o fim comum, não se prestando, apenas, para o estabelecimento de normas gerais de Direito Internacional Público. Ressaltou, ainda, que esse tratado, de forma expressa, institui o benefício da desobrigação fiscal concedido pelo Tribunal *a quo*. Precedentes citados: REsp 196.560-RJ, DJ 10/5/1999, e AgRg no Ag 67.007-RS, DJ 28/4/1997. **REsp 228.324-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 12/5/2005.**

RITJ-RJ. MS. PENALIDADE. USO. CINTO DE SEGURANÇA.

Trata-se de mandado de segurança contra lavratura de auto de infração com imposição de penalidade porque o impetrante estava dirigindo sem usar cinto de segurança. Segundo ele, recebeu tratamento desigual porque existe norma que exime a obrigação do uso de cinto de segurança quando os passageiros viajam em pé em coletivos, conforme o dispositivo do art. 105, I, do Código Brasileiro de Trânsito. Insurge-se, ainda, contra dispensa de lavratura de acórdão em AgRg, prevista no RITJ-RJ. Note-se que este Superior Tribunal de Justiça tem anulado decisões proferidas sem a lavratura de acórdãos do Tribunal recorrido. Entretanto a Min. Relatora explicitou que, na hipótese dos autos, a questão foi contornada, pois, embora tenha havido o julgamento monocrático dos primeiros embargos, acabou aquele tribunal por julgar coletivamente o MS, sendo lavrado acórdão que examinou o mérito. Outrossim, quanto ao mérito do recurso, considerou a questão desconecta da realidade, pois não se podem comparar situações díspares sob alegação de isonomia. Conduzir veículo automotor sem utilização de cinto de segurança não é a mesma situação que viajar em transporte coletivo em pé. Com esses esclarecimentos, a Turma deu parcial provimento ao recurso, apenas para afastar a multa processual e, no mérito, denegou a segurança. Precedentes citados: AgRg no Ag 509.988-RJ, DJ 17/12/2004; RMS 16.138-RJ, DJ 1º/7/2004; RMS 16.121-RJ, DJ 26/4/2004, e RMS 14.581-RJ, DJ 2/6/2003. **RMS 17.825-RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 12/5/2005.**

Terceira Turma

LEGITIMIDADE. MP. MEDIDA CAUTELAR. ARRESTO. SUPERVENIÊNCIA. FALÊNCIA.

A jurisprudência das Turmas que compõem a Segunda Seção deste Superior Tribunal é unânime ao entender que o Ministério Público não tem legitimidade para propor ou prosseguir a medida cautelar de arresto e a ação de responsabilidade dos administradores (art. 45 e 46 da Lei n. 6.024/1974) da instituição financeira quando encerrada a liquidação extrajudicial desta. Contudo, o art. 47 da referida lei impõe que, se decretado o arresto disposto no art. 45 ou interposta a ação prevista no art. 46 e sobrevier a falência da instituição, caberá ao síndico, como substituto processual, tomar as providências necessárias para o cumprimento da lei. Porém, enquanto a substituição processual não for providenciada pelo síndico, o MP permanecerá parte legítima para prosseguir ou propor as ações acima referidas. **REsp 219.103-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 3/5/2005.**

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE.

Mediante a exceção de pré-executividade, o advogado do autor só não conseguiu afastar a higidez de apenas um título, de dois milhões de reais, dos que embasavam o vultoso valor pleiteado na execução. Porém é certo que a decisão que julga em parte procedente a exceção tem caráter declaratório e não condenatório. Assim, não há que se considerar, para fins de fixação de honorários advocatícios, o valor inexistente de uma condenação, mas tal verba deve ser fixada, sim, pelo prudente arbítrio do magistrado. Com esse entendimento, a Turma, por maioria, fixou os

honorários advocatícios relativos ao autor em duzentos mil reais, já incluída a compensação. **REsp 696.177-PB, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 12/5/2005.**

FALÊNCIA. ALIENAÇÃO. IMÓVEL. PERÍODO SUSPEITO.

A Turma reafirmou que, se não existir demonstração de fraude, é eficaz a alienação de imóvel de propriedade da massa falida ocorrida durante o termo legal da falência (período suspeito), mas anterior à declaração da quebra. Precedentes citados: REsp 246.667-SP, DJ 14/4/2003; REsp 168.401-RS, DJ 17/2/2003, e REsp 228.197-SP, DJ 18/12/2000. **REsp 681.798-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 12/5/2005.**

DIVISÃO. HIPOTECA. EDIFÍCIO. NOVO CÓDIGO CIVIL.

A Turma, por maioria, deu parcial provimento ao recurso e, diante do disposto no art. 2.035 do CC/2002, manteve a antecipação de tutela que determinava a aplicação do art. 1.488 do mesmo código (divisão da hipoteca) em sede de contrato de financiamento firmado anteriormente a sua vigência. O Min. Carlos Alberto Menezes Direito, apesar de anotar a pertinência da recente Súm. n. 308-STJ, não conheceu do recurso por falta de questionamento do art. 273 do CPC. **REsp 691.738-SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 12/5/2005.**

Informativo Nº: 0247
Período: 16 a 20 de maio de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Corte Especial

SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA. CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA. CONTRATO. ASSINATURA.

A Corte Especial deferiu o pedido de homologação de sentença arbitral ao entendimento de que é possível a cláusula compromissória tácita quando a parte compareceu ao processo de arbitragem e não impugnou sua existência. No caso, considera-se preenchido o requisito ao ter sido aceita a convenção de arbitragem, de acordo com a prova dos autos, ao manifestar defesa no juízo arbitral, sem impugnar oportunamente a existência da cláusula compromissória. **SEC 856-EX, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 18/5/2005.**

SENTENÇA ESTRANGEIRA. HOMOLOGAÇÃO. MATÉRIA TRABALHISTA.

A Corte Especial deferiu o pedido de homologação de sentença trabalhista ao entendimento de que essa não ofende a soberania nacional nem a ordem pública ou os bons costumes quando preenchidos os requisitos formais, em que houve a prévia conciliação feita perante juiz do Trabalho da Colômbia, guardada a semelhança com o procedimento de conciliação trabalhista do Brasil. Outrossim, descabe reexame de mérito em sede de requerimento de homologação de sentença estrangeira. **SEC 821-EX, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 18/5/2005.**

DIVÓRCIO. PARTILHA. BENS. SENTENÇA ESTRANGEIRA. HOMOLOGAÇÃO.

A Corte Especial deferiu o pedido de homologação de sentença estrangeira ao entendimento de que o fato de determinado imóvel estar localizado no Brasil não impede a homologação da sentença de partilha referente ao mesmo bem (CPC, art. 89, II) e independentemente de ela não fazer menção expressa à legislação brasileira com base na qual se efetuou a divisão dos bens, cabendo 50% para cada cônjuge. **SEC 878-EX, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 18/5/2005.**

LEI ESPECIAL. EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. SFH. DISPOSIÇÕES GERAIS. CPC.

A Corte Especial, após voto-vista do Min. Antônio de Pádua Ribeiro, ao prosseguir o julgamento, por maioria, entendeu que o art. 5º da Lei n. 5.741/1971 não foi revogado pelo art. 739, § 1º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 8.953/1994. Aquela norma dispõe especificamente sobre o financiamento de bens imóveis vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação (SFH) e, como tal, aplica-se ao caso o art. 2º, § 2º, da Lei de Introdução do Código Civil (LICC). Assim, recebidos os embargos do devedor em execução hipotecária vinculada ao SFH, em regra, não suspendem a execução. Necessário que o executado embargante comprove o depósito da importância reclamada ou apresente prova de que pagou a dívida. **EREsp 407.667-PR, Rel. Min. Franciulli Netto, julgados em 18/5/2005.**

Primeira Turma

ICMS. ARROZ. BENEFICIAMENTO. MESMO CONTRIBUINTE. TRANSFERÊNCIA INTERESTADUAL.

Para fins de incidência do ICMS sobre arroz industrializado (descascado) em operações de transferências interestaduais entre estabelecimentos do mesmo titular, a base de cálculo utilizada é a do custo da mercadoria, correspondendo à soma do custo da matéria-prima, do material secundário, da mão-de-obra e do acondicionamento, *ex vi* da LC n. 87/1996, art. 13. Outrossim, regra estadual não pode alterar essa definição da base de cálculo do ICMS, fixada em lei complementar, conforme art. 146, III, a, da CF/1988. **REsp 707.635-RS, Rel. Min. José Delgado, julgado em 17/5/2005.**

IR. ACORDO COLETIVO. INDENIZAÇÃO. VERBAS ATRASADAS. SALÁRIOS.

O cerne da questão é definir se há ou não incidência do imposto de renda (IR) sobre verbas recebidas pelo trabalhador (bancário) com a finalidade de liquidar débitos decorrentes de convenção coletiva. No dizer do Min. Relator, na espécie, a percepção dos valores pagos em parcela única como abono tem caráter salarial e não indenizatório, até porque, se pagas na época ajustada, teria incidido o IR. Assim, trata-se de salários corrigidos em que incide o IR, indiferente de que essa atualização se opere por força de decisão judicial ou de transação. Com esse entendimento, a Turma deu provimento ao recurso. Precedentes citados: REsp 417.024-SC, DJ 25/5/2002, e REsp 318.690-CE, DJ 25/3/2002. **REsp 700.338-CE, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19/5/2005.**

Segunda Turma

EDCL. EFEITOS MODIFICATIVOS. INTIMAÇÃO. EMBARGADA.

A Turma reiterou o posicionamento deste Superior Tribunal e deu provimento ao recurso por entender que, apesar de não existir previsão expressa para que seja intimada a parte embargada a fim de impugnar os embargos de declaração opostos com pedido de efeitos modificativos do julgado, tal exigência torna-se necessária sob pena de violação do princípio do contraditório e da ampla defesa. Precedentes citados: REsp 316.202-RJ, DJ 15/12/2003; EDcl no REsp 203.724-RN, DJ 4/10/2004, e REsp 520.467-SP, DJ 31/5/2004. **REsp 686.752-PA, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 17/5/2005.**

EXECUÇÃO FISCAL. MP 1.858-9/1999. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A opção do contribuinte pelo favor fiscal estabelecido no art. 11 da MP n. 1.858-9/1999, que dispõe sobre a exclusão de juros e multa nos processos ajuizados até 31/12/1998, importa em desistência da ação e conseqüente condenação em honorários advocatícios. Precedentes citados: EREsp 446.906-RS, DJ 19/12/2003; REsp 382.929-RS, DJ 25/4/2005, e REsp 665.928-PR, DJ 2/5/2005. **REsp 739.037-RS, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 17/5/2005.**

EMPRESA. LATICÍNIOS. REGISTRO. CONSELHO PROFISSIONAL.

A recorrente, empresa de laticínios, não está obrigada a registrar-se no Conselho Regional de Química, pois a atividade básica desenvolvida por ela é que determina em qual conselho profissional deve se registrar. Na espécie, a empresa usa como matéria-prima produto animal, comercializando leite e seus derivados. Submete-se, assim, ao poder de polícia dos órgãos que fiscalizam as profissões; no caso, por disposição legal, é o Conselho de Medicina Veterinária (art. 5º da Lei n. 5.517/1998), no que tange ao aspecto sanitário, higiênico e, também, tecnológico. Precedentes citados: REsp 383.879-MG, DJ 31/3/2003, e REsp 442.973-SC, DJ 16/12/2002. **REsp 410.421-SC, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 17/5/2005.**

INVENTÁRIO. TAXA JUDICIÁRIA. MEAÇÃO. CÔNJUGE SUPÉRSTITE.

É certo que a taxa judiciária, em autos de processo de inventário, deve incidir sobre os bens deixados pelo *de cujus.* Porém há que se excluir da incidência da exação a meação do cônjuge supérstite, pois essa parcela não se enquadra no conceito legal de herança. Precedentes citados: REsp 252.850-SP, DJ 2/2/2004, e REsp 437.525-SP, DJ 9/12/2003. **REsp 343.718-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 19/5/2005.**

REMESSA NECESSÁRIA. ALÇADA. LEI N. 10.352/2001.

Não se sujeita à alçada (art. 475, § 2º, do CPC) a remessa oficial de sentença proferida antes do advento da Lei n. 10.352/2001, em respeito ao princípio *tempus regit actum*. Precedentes citados: REsp 441.003-RS, DJ 9/9/2002; REsp 576.698-RS, DJ 1º/7/2004; REsp 605.296-SP, DJ 5/4/2004; REsp 521.714-AL, DJ 22/3/2004, e REsp 642.838-SP, DJ 8/11/2004. **REsp 729.514-MG, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 19/5/2005.**

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. "PASSE LIVRE".

Não incide contribuição previdenciária no fornecimento pelo empregador de transporte integral ao empregado mediante o sistema de "passe livre", em razão de sua semelhança com a disponibilidade de transporte gratuito para deslocamento integral. Precedente citado: REsp 506.168-RS, DJ 14/3/2005. **REsp 504.407-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 19/5/2005.**

TELEFONIA FIXA. TARIFA. INTERURBANO. CONFIGURAÇÃO. ÁREA LOCAL.

A delimitação da denominada área local para fins de configuração do serviço de telefonia local e da própria cobrança da respectiva tarifa obedece a critérios de natureza essencialmente técnica, e não à divisão político-geográfica do município. Assim, baseado em simples presunção de que a prestadora de serviços dispõe, na área em questão, de adequada engenharia de rede, não deve o Judiciário adentrar o mérito das normas e procedimentos regulatórios que norteiam aquelas delimitações, sob pena de adentrar seara alheia e, na melhor das hipóteses, causar embaraço a ponto de comprometer a qualidade dos serviços.Precedente citado: REsp 572.070-PR, DJ 14/6/2004. **REsp 652.286-PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 19/5/2005.**

COMPETÊNCIA. EC N. 45/2004. CONSIGNAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL.

Após a publicação da EC n. 45/2004, passaram a ser de competência da Justiça do Trabalho as ações de consignação em pagamento de contribuição sindical propostas pelo ora empregador contra diversos sindicatos que disputam a representação da categoria profissional. A modificação da regra prevista no art. 114, III, da CF/1988 tem

efeito imediato e atinge o processo em curso, quanto mais se aceito que aquela nova competência não se limita às ações sobre representação sindical, mas sim, também, aos feitos intersindicais e processos que envolvam sindicatos e empregadores ou sindicatos e trabalhadores. **AgRg no REsp 700.080-RS, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 19/5/2005.**

Terceira Turma

AÇÃO DE COBRANÇA. PRESCRIÇÃO. ESPÓLIO. SUBSTITUIÇÃO. HERDEIROS.

Em ação de cobrança proposta por inventariante para haver despesas efetuadas com recursos próprios concernentes à administração de herança, inocorre a prescrição prevista no art. 178, §§ 6º, X, e 7º, IV, do CC/1916, uma vez que tais dispositivos referem-se à cobrança efetuada pelo próprio profissional, e não por quem custeou as citadas despesas, como no caso. Aos juros moratórios não se aplica a norma prevista no art. 178, § 10, III, do CC/1916. Já efetivada a partilha, o espólio pode ser substituído pelos herdeiros no pólo passivo da ação (arts. 43 e 46, I, do CPC). A prescrição prevista no art. 174 do CTN se refere à cobrança do próprio Fisco, o que não é o caso. **REsp 555.756-SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, julgado em 19/5/2005.**

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INTERESSE. DIREITO COLETIVO. DISTRITO DEFERAL. LEGITIMIDADE.

O Distrito Federal tem legitimidade ampla para promover ação civil pública, visando à proteção de interesses ou direitos coletivos de associados, na referida unidade federativa, de empresa prestadora de serviços de saúde (art. 82, II, CDC). **REsp 168.051-DF, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, julgado em 19/5/2005.**

CONTRATO. MÚTUO. SFH. CAUTELAR. AGENTE FINANCEIRO.

A cautelar é meio hábil a compelir a CEF a receber, em suas agências, os valores correspondentes às prestações mensais da casa própria de acordo com o plano de equivalência salarial, para depois, na ação principal, discutir-se a legalidade dos aumentos das referidas prestações. Havendo ação em juízo para discutir o débito relativo às prestações do SFH, fica suspensa a execução extrajudicial, não podendo ocorrer a inscrição do nome dos devedores nos órgãos de proteção ao crédito. Precedentes citados: REsp 178.688-SP, DJ 13/10/1998; REsp 532.384-CE, DJ 19/4/2004, e REsp 537.514-CE, DJ 14/6/2004. **AgRg no REsp 232.398-CE, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 19/5/2005.**

TRANSAÇÃO HOMOLOGADA. DESCONSTITUIÇÃO. NEGÓCIO JURÍDICO.

É cabível a ação do art. 486 do CPC quando a parte, alegando vícios que invalidariam os atos jurídicos em geral, procura desconstituir o próprio ato homologado, não a sentença homologatória. No caso concreto, a sentença é simplesmente homologatória de transação, não a prevista no art. 485, VIII, do CPC, que regula a desconstituição de decisão cujas conclusões se baseiam em transação. A Turma deu provimento ao recurso para que se prossiga no julgamento da ação de declaração de nulidade como se entender de direito. Precedente citado: REsp 13.102-SP, DJ 8/3/1993. **REsp 151.870-SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, julgado em 19/5/2005.**

DEFENSOR PÚBLICO. INTIMAÇÃO. RECURSOS. STJ.

A Turma recebeu o agravo regimental como embargos de declaração e os acolheu, reafirmando o entendimento no sentido de que a intimação nos processos que tramitam neste Tribunal se fará à Defensoria Pública da União quando ausente lei estadual que preveja a atuação da Defensoria Pública estadual perante o Superior Tribunal de Justiça. No caso, o defensor público que atua nos autos foi intimado e ofereceu recurso. Precedentes citados: QO no Ag 378.377-RJ, DJ 11/11/2002, e Ag 459.945-RS, DJ 9/12/2003. **AgRg no AgRg no Ag 416.587-DF, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, julgado em 19/5/2005.**

PROTESTO CAMBIAL. NOTA PROMISSÓRIA.

Não causa dano moral o oficial de registro que, em obediência a provimento do Tribunal de Justiça, registra protesto cambial, intimando apenas um dos emitentes de nota promissória (Dec. n. 2.044/1998). O protesto cambial não é dirigido contra qualquer pessoa. Seu objetivo é informar ao devedor que a cártula encontra-se em mão do oficial de registro, à espera de resgate. Seu único efeito é a constituição do devedor em mora, caso ele se mantenha inadimplente. O oficial de registro deve observar as normas técnicas baixadas pelo TJ (Lei n. 8.935/1984, art. 30, XIV). O emitente de nota promissória que não foi intimado do protesto não se considera em mora. Por isso não deve juros moratórios e, em contrapartida, não sofre dano moral. O advogado que deixa sem pagamento nota promissória vencida há dois meses, sem interpelar o banco credor nem propor consignação do valor necessário ao resgate do título não pode alegar dano moral, porque a nota foi protestada sem a intimação dele. **REsp 400.401-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 17/5/2005.**

REPORTAGEM. PUBLICAÇÃO. VOCÁBULO OFENSIVO. DANO MORAL.

A matéria consiste em saber se a recorrida, ao publicar reportagens nas quais o nome do recorrente foi associado a vocábulo tido por ofensivo, colhido de boletins policiais de ocorrência, agiu com abuso de direito. A questão insere-se na apreciação conjunta da liberdade de imprensa e do direito ao segredo da vida privada, ambos assegurados pela Constituição Federal – a primeira no art. 5º, IV, IX e XIV, e no art. 220; o segundo no art. 5º, X. Com o delineamento dos fatos, ficou evidenciado que a recorrida, ao reproduzir na manchete do jornal o cognome – "apelido" – do autor, atitude que redundou em manifesto proveito econômico, feriu o direito do recorrente ao segredo de sua vida privada, divulgando desnecessariamente o "apelido" repugnado, portanto atuou com abuso de direito, exsurgindo como conseqüência o ferimento ao direito de todo cidadão de manter a vida privada distante do escrutínio público. É preciso afirmar que notícia da orientação sexual de determinada pessoa, por si só, não enseja reparação indenizatória, mas, no presente processo, não há dúvidas sobre a indevida agressão ao segredo da vida privada do recorrente porque o cognome do recorrente foi divulgado por toda área de circulação do jornal, além da cidade onde mora. A Turma deu provimento ao recurso para restabelecer e fixar em R$ 5 mil a compensação pelos danos morais vivenciados, invertida a sucumbência fixada no acórdão. **REsp 613.374-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 17/5/2005.**

CASTELHANO. TRADUÇÃO JURAMENTADA. CERTIFICADO. PROPRIEDADE DE VEÍCULO.

A Turma, prosseguindo o julgamento, decidiu que, para fins de prova no Brasil, os documentos oficiais passados por agentes públicos de países estrangeiros, mesmo que se trate do idioma castelhano, dependem de tradução, autenticação consular brasileira e registro no ofício de títulos e documentos (Lei n. 6.015/1973, art. 129, 6º), e, no caso, só se admite documento escrito em espanhol acompanhado de versão em vernáculo feita por tradutor juramentado (CPC, art. 157). Descabe a dispensa ainda que se trate de idioma de fácil compreensão para o juiz e o certificado de propriedade de automóvel estrangeiro sem autenticação notarial e consular não serve como prova para fins de ação indenizatória contra transportador. Precedente citado: REsp 24.480-SP, DJ 23/11/1992. **REsp 606.393-RJ, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 19/5/2005.**

Quarta Turma

INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. EXTRAVIO. BAGAGEM.

Na espécie, houve, em vôo internacional, o extravio de bagagem de casal, com a particularidade de que as malas foram entregues em, aproximadamente, sete horas sem o desaparecimento de qualquer objeto pessoal. As avarias das malas foram atenuadas pela compra de novas, autorizada pela empresa aérea. A Turma deu provimento, em parte, ao recurso da companhia para diminuir o *quantum* da indenização por danos morais. Constatou-se que, apesar dos contratempos, houve flagrante violação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no valor fixado pelo tribunal *a quo* – vinte e quatro mil reais para cada um dos autores, reduzido para mil reais para o casal. **REsp 736.968-RJ, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 17/5/2005.**

CONCORDATA PREVENTIVA. QUITAÇÃO. FAZENDA PÚBLICA.

Apesar de não ser necessária a prova de quitação com a Fazenda Pública para o ingresso do pedido da concordata preventiva, é essencial essa quitação para seu cumprimento (art. 174, I, do DL n. 7.661/1945). Precedente citado: REsp 23.044-RS, DJ 21/2/1994. **REsp 713.515-RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 17/5/2005.**

ANULAÇÃO. PARTILHA. HERDEIRO ADOTIVO PRETERIDO.

A questão consiste em saber se a filha adotada sob a antiga redação do art. 377 do CC/1916 (que excluía dos direitos sucessórios o filho adotado quando o adotante tivesse filhos legítimos) tem direitos na partilha em que a *de cujus* faleceu quando em vigor a CF/1988. Ressaltou o Min. Relator que, após a CF/1988, não mais se tolera qualquer distinção entre filhos havidos ou não do casamento ou por adoção. Outrossim, não há alteração do pedido ou causa de pedir com a inclusão, no pólo passivo da demanda, de novas pessoas, maridos e esposas dos réus originalmente nominados na inicial. Quanto à prescrição, considerou-a vintenária como decidido e consagrado na jurisprudência assente. Note-se que o Tribunal *a quo* julgou válida a anulação da partilha, pois a herdeira não participou do inventário, inexistindo coisa julgada contra ela, deixou, contudo, incólumes as doações efetivadas antes da nova constituição. A Turma não conheceu do recurso, pois não houve violação do art. 377 do CC/ 1916 nem do art. 6º da LICC. Precedentes citados: REsp 32.853-SP, DJ 27/5/1993, e REsp 114.310-SP , DJ 17/2/2003. **REsp 260.079-SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 17/5/2005.**

RECURSO. REITERAÇÃO. ARGUMENTOS.

A Turma deu provimento ao recurso para que o Tribunal *a quo* julgue a apelação, como entender de direito, na parte que não foi conhecida, entendendo que o fato de o recorrente reproduzir os fundamentos já expendidos quando do oferecimento dos embargos à arrematação preenche os requisitos previstos no art. 514, II, do CPC. Outrossim, essa é a jurisprudência deste Superior Tribunal. Precedentes citados: REsp 203.066-PR, DJ 16/10/2000; REsp

604.548-RS, DJ 17/12/2004; REsp 420.384-RS, DJ 30/9/2002, e REsp 341.479-MS, DJ 25/2/2004. **REsp 493.484-PR, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 17/5/2005.**

ÔNUS DA PROVA. INDENIZAÇÃO. HOSPITAL. VÍRUS. TRANSFUSÃO DE SANGUE.

Trata-se de ação de indenização por danos morais e materiais movida contra hospital, devido ao fato de a autora ter contraído o vírus da hepatite B em transfusão de sangue realizada naquele nosocômio. Ressalta o Min. Relator que, ao contrário do sustentado pelo recorrente (hospital), não houve inversão do ônus da prova no Tribunal *a quo*. Apenas, diferentemente do juiz, concluiu o citado Tribunal que houve a contaminação em razão da incúria daquele hospital e, por isso, deve indenizá-la, juntamente com seu companheiro, pelos danos morais e materiais sofridos. Outrossim era obrigação do hospital provar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito dos autores, de acordo com a regra disposta no art. 333, II, do CPC. Note-se que os julgados colacionados a título de paradigma não guardam semelhança fática com a matéria, o que levou a Turma a não conhecer do recurso. **REsp 427.868-MT, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 17/5/2005.**

ESTADO-MEMBRO. ASSISTENTE SIMPLES. PRAZO. EM DOBRO. RECURSO.

O Estado de Pernambuco, na qualidade de assistente simples de empresa pública estadual, tem direito ao prazo em dobro para recorrer nos termos do art. 188 do CPC. Ao invocar a doutrina, o Min. Relator explicitou que, analisando o citado artigo, o termo “parte” deve ser entendido como “parte recorrente”. Assim, sempre que o recorrente for a Fazenda Pública, o prazo será dobrado para interpor recurso. Comentou, ainda, que, embora o termo “parte” não contenha a figura do assistente simples, somente interpretação gramatical é insuficiente para o sentido jurídico da norma. Deve ser considerado o sistema jurídico no qual a mesma está inserta, além de ser imprescindível o esgotamento dos meios interpretativos, dentre os quais se destacam as interpretações sistemática e teleológica. Com esse entendimento, a Turma deu provimento ao recurso e determinou o retorno dos autos para que sejam julgados os embargos declaratórios, porquanto tempestivos. Precedente citado: REsp 88.839-PI, DJ 3/6/1996. **REsp 663.267-PE, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 17/5/2005.**

Quinta Turma

CRIME DE DESOBEDIÊNCIA. ORDEM JUDICIAL. MULTA DIÁRIA.

O prefeito municipal foi denunciado pelo crime de desobediência em razão de se alegar não ter sido cumprida a condenação de o município não cobrar a taxa de iluminação pública. Porém a condenação está assegurada por multa diária. Isso posto, a Turma entendeu não estar configurado aquele delito, pois não basta o descumprimento da ordem judicial, é indispensável que não haja previsão de sanção específica em casos tais. Precedentes citados: HC 22.721-SP, DJ 30/6/2003; HC 16.940-DF, DJ 18/11/2002, e RHC 12.130-MG, DJ 18/3/2002. **REsp 686.471-PR, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 17/5/2005.**

DELITOS. REGISTRO DE FILHO ALHEIO COMO PRÓPRIO. SUPOSTO PARTO.

Os pacientes foram denunciados pela prática dos delitos de parto suposto e registro de filho alheio como próprio (art. 242, *caput*, CP). Constata-se da denúncia que os réus afirmam serem pais biológicos das meninas, assegurando que o nascimento teria sido realizado por uma parteira. A ação penal permanece em curso. Há dúvidas acerca da participação dos réus no ato de registrar as crianças, sendo imprescindível a instrução criminal para tal averiguação. Até mesmo a ocorrência do delito não estaria comprovada, tendo em vista a afirmação dos pacientes de serem os pais biológicos das menores. Outrossim, não há prejuízos aos réus no tocante ao não- reconhecimento, na via eleita, do perdão judicial descrito no art. 242, parágrafo único, do CP, pois este poderá ser aplicado pelo magistrado, se comprovado o motivo nobre, no momento da prolação da sentença. Desse modo, torna-se prematuro o trancamento da ação penal. É posição deste Superior Tribunal que o trancamento do processo, normalmente, é inviável em sede de writ, pois depende do exame da matéria fática e probatória. A alegação de ausência de justa causa para o prosseguimento do feito só pode ser reconhecida quando, sem a necessidade de exame aprofundado e valorativo dos fatos, indícios e provas, restaram inequivocamente demonstradas, pela impetração, a atipicidade flagrante do fato, a ausência de indícios a fundamentarem a acusação, ou, ainda, a extinção da punibilidade. Tais hipóteses, contudo, não foram verificadas no presente caso. A Turma negou provimento ao recurso. **RHC 17.569-SP, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 19/5/2005.**

Sexta Turma

APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA. TEMPO. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA.

A aposentadoria previdenciária, na qualidade de direito disponível, pode sujeitar-se à renúncia, o que possibilita a contagem do respectivo tempo de serviço para fins de aposentadoria estatutária. Note-se não haver justificativa plausível que demande devolverem-se os valores já percebidos àquele título e, também, não se tratar de cumulação de benefícios, pois uma se iniciará quando finda a outra. Precedentes citados: REsp 497.683-PE, DJ 4/8/2003; RMS

17.874-MG, DJ 21/2/2005, e MS 7.711-DF, DJ 9/9/2002. **REsp 692.628-DF, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 17/5/2005.**

CONTINÊNCIA. REMESSA. CORTE ESPECIAL.

O paciente exarou parecer técnico que possibilitou o termo aditivo ao contrato de construção do famigerado prédio do fórum trabalhista paulista e, por isso, foi denunciado pelo MP. Diante disso, a Turma, por maioria, entendeu conceder em parte a ordem para trancar a ação penal quanto aos crimes de quadrilha (falta de justa causa) e falsidade ideológica (inépcia da denúncia). Porém, em questão de ordem, entendeu, também por maioria, remeter os autos do *habeas corpus* à Corte Especial, para que essa examine, quanto ao crime de estelionato, eventual continência referente à ação penal em questão e outra que tramita naquele colegiado, onde se encontra denunciado juiz do respectivo Tribunal Regional do Trabalho. **HC 36.592-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 17/5/2005.**

ECA. MEDIDA SÓCIO-EDUCATIVA. EXTINÇÃO DA MEDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

Considera-se a idade do menor à época da prática do ato infracional (art. 104, parágrafo único, da Lei n. 8.069/1990). Somente quando o reeducando completar 21 anos de idade será obrigatoriamente liberado nos termos do art. 121, § 5º, do ECA, que não foi alterado com a entrada em vigor da Lei n. 10.406/2002. Não há constrangimento decorrente da manutenção da medida sócio-educativa imposta a infrator que atingira os 18 anos de idade. Precedentes citados: HC 27.363-RJ, DJ 25/8/2003, e HC 23.580-MG, DJ 4/8/2003. **HC 38.019-RJ, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 19/5/2005.**

RÉU SUBMETIDO A DOIS JULGAMENTOS. TRIBUNAL DO JÚRI.

O princípio da *ne reformatio in pejus* indireta – isto é, a imposição de pena mais grave após a decretação de nulidade da sentença, em apelo exclusivo da defesa – não tem aplicação nos julgamentos realizados pelo Tribunal do Júri, visto que, em face da soberania dos veredictos, pode o Conselho de Sentença proferir decisão que agrave a situação do réu. Precedentes citados do STF: HC 73.367-MG, DJ 29/6/2001; do STJ: HC 30.535-PR, DJ 9/2/2004; HC 9.381-DF, DJ 3/11/1999; RHC 8.195-RJ, DJ 10/5/1999, e EREsp 37.786-SP, DJ 4/8/1997. **HC 37.101-PR, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 19/5/2005.**

***HABEAS CORPUS*PEDIDO. MODIFICAÇÃO. PENA. CONCESSÃO.ABECORPUS. PEDIDO. MODIFICAÇÃO. PENA. CONCESSÃO.**

A Turma concedeu em parte o *habeas corpus*, determinando que, na origem, se conheça do fundamento lá não conhecido referente ao cálculo da pena, decidindo-o como de direito for. O Min. Relator admite a correção da denominada pena-base por meio de *habeas corpus*: em caso no qual a apelação devolve ao tribunal de segundo grau todo o conhecimento de causa, é lícito a este Superior Tribunal pronunciar-se sobre a aplicação da pena, embora o juízo de apelação não o tenha feito expressamente. Havendo excesso de pena-base na sentença, é admissível a sua correção no julgamento da ação de *habeas corpus*. Precedentes citados: HC 37.921-CE, DJ 1º/2/2005, e HC 35.896-DF, DJ 16/8/2004. **HC 38.284-PB, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 19/5/2005.**

ADIAMENTO. JULGAMENTO. NOVA INTIMAÇÃO.

Este Tribunal tem orientação firmada no sentido de que o adiamento de julgamento, em princípio, não implica nova intimação. Há casos em que a não-intimação, outra, portanto, pode acarretar prejuízo à defesa. No caso, mediou bom tempo (oito meses) entre o adiamento e a retomada do curso do processo. É plenamente aceitável que a defesa fora surpreendida com a realização daquele julgamento, daí ser igualmente aceitável a alegação de que se verificou prejuízo, aceitável, então, a idéia de falta de defesa – falta que constitui nulidade absoluta. A Turma concedeu a ordem e determinou novo julgamento da apelação, precedido da intimação pela publicação do respectivo ato. **HC 39.026-RS, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 19/5/2005.**

Informativo Nº: 0248
Período: 23 a 27 de maio de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Primeira Seção

ATO DISCRICIONÁRIO. FUNDAMENTAÇÃO. AUTORIZAÇÃO. CURSO SUPERIOR. INTERESSE PÚBLICO.

O impetrante pediu ao Ministério da Educação autorização para o funcionamento de diversos cursos de graduação e pós-graduação. Porém, após cumprir uma série de recomendações, o que levou a investimentos vultosos, bem como obter *pareceres técnicos favoráveis* à expedição da autorização, emitidos por diversas comissões instituídas por aquele ministério, o impetrante viu o ministro da Educação indeferir o pedido para o funcionamento de alguns cursos, ao fundamento de evidente desnecessidade. Diante disso, a Turma entendeu que, mesmo diante da margem de liberdade de escolha da conveniência e oportunidade concedida à Administração, é necessária adequada motivação, explícita, clara e congruente, do ato discricionário (art. 50, I e § 1º, da Lei n. 9.784/1999) que nega, limita ou afeta direitos ou interesses dos administrados. Anotou que não se supre esse requisito pela simples invocação da cláusula do interesse público ou a indicação genérica do ato e que a explicitação dos motivos da negativa era especialmente importante na hipótese em razão dos referidos pareceres e da existência de manifestações dos Poderes Executivo e Legislativo municipais no sentido da necessidade de tais cursos para a região. Ao final, a Turma anulou o ato para que outro seja emitido pela autoridade impetrada com a observância do requisito da motivação suficiente e adequada. Precedentes citados: REsp 429.570-GO, DJ 22/3/2004; MS 6.166-DF, DJ 6/12/1999; MS 9.190-DF, DJ 15/12/2003; MS 4.269-PE, DJ 17/6/1996, e REsp 429.570-GO, DJ 22/3/2004. **MS 9.944-DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 25/5/2005.**

MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC. FAZENDA PÚBLICA.

A Seção, ao prosseguir o julgamento, entendeu, por maioria, que não há que se incluir a multa referente ao art. 557, § 2º, do CPC no privilégio concedido à Fazenda Pública de dispensa de depósito prévio para fins de interposição de recurso (art. 1º-A da Lei n. 9.494/1997). Essa multa tem caráter punitivo e não se encaixa no conceito de depósito prévio, tratando-se de institutos de naturezas diversas. Assim, a falta de anterior recolhimento do valor da sanção acarreta também à Fazenda Pública a impossibilidade de análise do recurso. Precedentes citados: AgRg no REsp 649.531-RS, DJ 6/12/2004; AgRg no Ag 518.479-SP, DJ 14/6/2004; AgRg no Ag 540.409-SP, DJ 9/2/2004; AgRg no REsp 511.876-RJ, DJ 13/10/2003, e AgRg no Ag 490.262-SP, DJ 29/9/2003. **EAG 518.521-SP, Rel. Min. José Delgado, julgado em 25/5/2005.**

Segunda Seção

SÚMULA N. 313-STJ.

A Segunda Seção, em 25 de maio de 2005, aprovou o seguinte verbete de súmula: **em ação de indenização, procedente o pedido, é necessária a constituição de capital ou caução fidejussória para a garantia de pagamento da pensão, independentemente da situação financeira do demandado.**

Terceira Seção

PRAZO. RECURSO CRIMINAL. FÉRIAS FORENSES.

A questão consiste em saber se durante as férias forenses, suspendem-se ou não se interrompem os prazos para a interposição de recursos em matéria criminal, nos termos do art. 798 do CPP. Na espécie, o Tribunal *a quo* considerou intempestivos os embargos infringentes interpostos contra acórdão publicado no período de férias forenses. Note-se que, no âmbito deste Superior Tribunal, existem decisões nos dois sentidos. Mas o STF já pacificou sua jurisprudência, entendendo que esses prazos ficam suspensos durante as férias forenses e recomeçam a ser contados no primeiro dia útil subseqüente ao término de férias forenses. Convém destacar que, após a Emenda Constitucional n. 45/2004, essa questão perdeu a relevância, pois a nova redação do art. 93, XII, da CF/1988 prevê a não-interrupção da atividade jurisdicional. Sendo assim, só se aplica aquele entendimento aos casos anteriores à vigência da nova norma constitucional. Com esses esclarecimentos, a Seção, ao prosseguir o julgamento, por maioria, deu provimento aos embargos de divergência para que o Tribunal de origem receba os embargos infringentes diante de sua tempestividade. Ressaltou-se que o art. 798 do CPP deve ter maior amplitude devido ao art. 66, § 1º, da Loman, que prevê férias coletivas, conseqüentemente, os prazos ficam suspensos durante as férias forenses. Precedentes citados do STF: AI 405.060-RS, DJ 5/2/2003; RE 210.917-RJ, DJ 18/6/2001; HC 69.522-GO, DJ 18/12/1992; RE 96.809-RJ, DJ 26/10/1982; RE 94.738-GO, DJ 18/5/1982; do STJ: REsp 323.940-SP, DJ 25/10/2004; EDcl no REsp 585.356-SP, DJ 17/5/2004, e HC 15.791-RJ, DJ 20/5/2002. **EREsp 511.100-PR, Rel. Min.**

Paulo Gallotti, julgados em 25/5/2005.

MS. DEMISSÃO. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. APRESENTAÇÃO. CARTEIRA FUNCIONAL EM PROVEITO PRÓPRIO.

Trata-se de mandado de segurança contra portaria que demitiu motorista oficial do Departamento de Polícia Federal do Ministério da Justiça por ter infringido o art. 117, IX, da Lei n. 8.112/1990 porque, ao ser abordado por policiais rodoviários federais, apresentou carteira funcional para tirar proveito, identificando-se como funcionário da Polícia Federal com a finalidade de desvencilhar-se de barreira policial. Entretanto os policiais rodoviários entraram em contato com a Delegacia de Polícia Federal, sendo informados de que não se tratava de policial federal, mas motorista. Realizada busca no veículo do motorista, foram apreendidas armas, munições e animais silvestres. A Seção denegou a ordem, explicitando que ao Poder Judiciário cabe verificar a legalidade do ato demissionário, sendo-lhe defesa qualquer incursão no mérito administrativo. Outrossim, não constitui ilegalidade a publicação do ato constitutivo da comissão de processo administrativo disciplinar em boletim de serviços em vez do Diário Oficial da União. E ainda, para uma eventual nulidade de processo administrativo seria necessária a comprovação de prejuízo, o que não ocorreu nesse caso a justificar o *mandamus*. Ressalvou-se, entretanto, que ao impetrante cabe direito ao acesso às vias ordinárias. Precedentes citados: MS 7.863-DF, DJ 16/12/2002; MS 7.370-DF, DJ 24/9/2001; MS 6.853-DF, DJ 2/2/2004; MS 7.351-DF, DJ 18/6/2001, e MS 7.157-DF, DJ 10/3/2003. **MS 10.055-DF, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 25/5/2005.**

Primeira Turma

INTERRUPÇÃO. PRESCRIÇÃO. EMBARGOS INTEMPESTIVOS. EXECUÇÃO.

A Turma entendeu que uma interpretação sistemática e teleológica do art. 739, I, do CPC permite, uma vez rejeitados, por intempestivos, os embargos à execução cujo escopo era reconhecer a inexistência da dívida fiscal, não afastar o seu recebimento e processamento como ação autônoma. Assim, mesmo extinto sem julgamento de mérito, os embargos intempestivos produzem o efeito como se fossem de interposição de uma ação cognitiva, ou seja, interrompem a prescrição. Ademais, para os efeitos do art. 219 do CPC, a intimação para impugnar os embargos (art. 17 da Lei n. 6.830/1980) equivale à citação para contestar. **REsp 729.149-MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 24/5/2005.**

IR. INCIDÊNCIA. GRATIFICAÇÃO. RELEVANTES SERVIÇOS PRESTADOS.

O pagamento realizado pelo empregador quando da rescisão do contrato de trabalho a título de gratificação, em razão de o empregado ter prestado relevantes serviços à empresa, não tem natureza indenizatória. Assim, mesmo que tivesse caráter indenizatório, por haver um acréscimo patrimonial, não está beneficiado pela isenção do imposto de renda. **REsp 637.623-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 24/5/2005.**

SALDO. FGTS. SENTENÇA ARBITRAL.

É cabível o levantamento do saldo da conta vinculada ao FGTS mesmo que a sentença, que solucionou o litígio trabalhista, demonstrando nos autos a rescisão do contrato laboral sem justa causa, tenha natureza arbitral. **REsp 742.283-BA, Rel. Min. José Delgado, julgado em 24/5/2005.**

Segunda Turma

MS. REEXAME NECESSÁRIO.

A matéria cuida da aplicação ou não da alçada (valor superior a sessenta salários mínimos) prevista no art. 475, § 2º, do CPC à remessa obrigatória da ação mandamental. A alteração introduzida pelo legislador quanto às hipóteses sujeitas à remessa obrigatória alcançou, tão-somente, o CPC, não tendo ocorrido qualquer alteração na lei do mandado de segurança. A teor do art. 2º da LICC, a lei geral não tem o condão de revogar ou modificar lei especial, o que afasta a aplicação subsidiária do § 2º do art. 475 do CPC à ação mandamental. Precedentes citados: REsp 655.958-SP, DJ 14/2/2005; REsp 627.598-SP, DJ 8/11/2004; AgRg no REsp 619.074-SP, DJ 8/11/2004, e REsp 625.219-SP, DJ 29/11/2004. **REsp 664.873-SP, Rel. Eliana Calmon, julgado em 24/5/2005.**

MS. IRREGULARIDADE. REPRESENTAÇÃO. REGULARIZAÇÃO.

Em sede de mandado de segurança, havendo irregularidade de representação, esta pode ser sanada ou é caso de extinção do feito sem julgamento do mérito? A orientação deste Superior Tribunal considera possível a regularização da representação em sede de mandado de segurança. Precedentes citados: RMS 6.274-AM, DJ 23/9/2002; EDcl no RMS 12.641-PA, DJ 29/10/2001, e RMS 5.480-RS, DJ 3/11/1999. **REsp 437.552-PE, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 24/5/2005.**

DESAPROPRIAÇÃO. LAUDO OFICIAL ACATADO.

Cuida-se de recursos interpostos por usina de açúcar e álcool e pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra, contra acórdão que deu parcial provimento à remessa necessária, ao determinar a incidência dos juros moratórios em ação de desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária. A Turma conheceu de ambos os recursos, mas lhes negou provimento, por entender que o laudo adotado pelo Tribunal de origem expressa a indenização correspondente ao justo preço, porque está em conformidade com o art. 12 da Lei n. 8.629/1993. Não há erro material nos cálculos da indenização. Em virtude da inexistência da "vocação urbana", a valorização adicional de parte do imóvel foi afastada. Há incidência da correção monetária no valor das benfeitorias a partir do laudo pericial adotado pela sentença. Não se aplicam as alterações introduzidas pela MP n. 1.577/1997 no DL n. 3.365/1941 se a imissão na posse ocorreu antes de sua edição. Os honorários advocatícios são na ordem de 5% sobre a diferença entre o preço ofertado e o valor da indenização. Precedentes citados: REsp 555.715-CE, DJ 31/5/2004; REsp 186.784-AC, DJ 11/6/2001; AgRg no REsp 426.336-PR, DJ 2/12/2002; REsp 606.562-SE, DJ 18/10/2004, e REsp 540.059-RJ, DJ 6/12/2004. **REsp 654.484-AL, Rel. Min. Peçanha Martins, julgado em 24/5/2005.**

DESIGNAÇÃO. PERITO. AVALIAÇÃO.

Em processo de execução fiscal movido pela Fazenda estadual, foi penhorado, em 8/9/1999, um terreno urbano, avaliado e reduzido a termo pelo oficial de justiça, sem qualquer impugnação pela Fazenda agravante. Prosseguiu-se a execução com a realização de diversos leilões, sem que houvesse arrematação, até que o exeqüente, em maio de 2002, veio a pedir a constatação e a reavaliação do bem penhorado. O pedido foi deferido, mas o juiz, aplicando o disposto nos parágrafos do art. 13 da LEF, determinou a designação de perito para proceder à avaliação, correndo por conta da Fazenda as despesas, ao tempo em que determinou fosse depositado o valor dos honorários. A Fazenda interpôs agravo de instrumento, argumentando que seu pedido deveria ser atendido para que a diligência se fizesse por oficial de justiça. As instâncias ordinárias deram ao dispositivo legal indicado como contrariado a interpretação que se fazia pertinente à situação fática dos autos, não merecendo nenhum reparo. Inexiste discrepância entre o decidido e a previsão inserida pelo legislador no artigo da LEF. A Turma negou provimento ao recurso. **REsp 577.662-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 24/5/2005.**

Terceira Turma

DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. TABAGISMO. INDENIZAÇÃO. FABRICANTE DE CIGARROS. PRESCRIÇÃO.

Trata-se de indenização contra fabricante de cigarros com base no art. 12 do CDC por danos morais e estéticos, em razão da extração da laringe por conta de tabagismo. O juiz afastou a prescrição argüida pela ré, mas o Tribunal *a quo* decretou a extinção do processo pela ocorrência da prescrição com base no art. 27 do CDC. No recurso especial interposto dessa decisão, alega o autor que a ação só prescreve em 20 anos de acordo com o art. 177 do CC/1916, aplica-se esse prazo se, na lei especial, o direito já estiver prescrito, pois o dano moral e estético continuam ocorrendo, então o prazo prescricional se renovaria. A Turma não conheceu do recurso. Explicitou-se que o prazo para pedir a indenização é de cinco anos de acordo com o art. 27 do CDC, código no qual se baseou o pedido. O Min. Relator destacou ser o primeiro caso a ser julgado na Turma e a reparação por fato do produto é contada do conhecimento do dano e da autoria, nada importa a renovação da lesão no tempo, ainda que contínua, a fluência da prescrição já se iniciou com o conhecimento. Outrossim, o Min. Carlos Alberto Menezes Direito ressaltou que a contagem do prazo oferecida pelo acórdão do Tribunal de origem é do dano ocorrido e foi posterior à data da entrada em vigor ao CDC. Se é posterior ao CDC, não se pode aplicar nenhuma regra de direito intertemporal porque se reconhece a incidência do CDC na relação entre o autor e a empresa ré, evidentemente, se conta o prazo sem aquele interstício existente de acordo com a jurisprudência deste Superior Tribunal e do STF com relação ao decurso ou ao curso de prazo prescricional. E, sendo dano posterior ao CDC, dele se conta o prazo de cinco anos. **REsp 304.724-RJ, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 24/5/2005.**

Quarta Turma

INTIMAÇÃO. DECISÃO. AGRAVO. JUNTADA. SUBSTABELECIMENTO.

A jurisprudência deste Superior Tribunal é firme em admitir que há de ser inequívoca a ciência do decisório impugnado para que se considere intimada a parte. Tal medida só é tomada em hipóteses excepcionais, sem que haja qualquer dúvida a respeito. No caso, não há como presumir que as agravantes estavam cientes do teor do *decisum* em razão da simples juntada aos autos de substabelecimento a seus patronos em que constava o número do processo para o qual se destinava a outorga de poderes. Precedentes citados: AgRg no REsp 651.887-PR, DJ 22/11/2004, e REsp 310.207-PR, DJ 20/5/2002. **REsp 506.947-PR, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 24/5/2005.**

EDITAL. CITAÇÃO. ARRESTO. PENHORA. PRAZO. EMBARGOS.

Apesar de não conhecer do especial por incidência das Súmulas ns. 282 e 356 do STF e n. 7 do STJ, a Turma reafirmou que é possível um mesmo edital conter a ordem para a citação e a intimação da conversão do arresto em penhora e da abertura do prazo para a oposição de embargos do devedor. Precedente citado: REsp 39.296-SP, DJ 12/8/1996. **REsp 575.123-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 24/5/2005.**

EDCL. NULIDADE. AG. APELAÇÃO.

Após a contestação e a impugnação, com especificação de provas, houve sentença, que resolveu antecipadamente a lide pela procedência de um dos pedidos. Sucede que foram oferecidos embargos de declaração sob a alegação de omissão quanto aos outros pedidos formulados. Esses embargos foram, ao final, recebidos pelo juízo singular, o que resultou na declaração de nulidade a partir, inclusive, da sentença, ressaltada a necessidade de produção das provas requeridas. Diante disso, ao entender que não foi posto termo ao processo, o qual prossegue em razão do acatamento da matéria omitida, que, por sua natureza, influenciará possivelmente o resultado do julgamento, a Turma firmou que, no caso, o agravo de instrumento interposto é o recurso cabível contra aquela decisão nos embargos. Note-se que, nos casos em que a alteração do dispositivo continue a pôr termo ao processo, cabível é a apelação. Outrossim, a espécie comportaria a aplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal pelo Tribunal *a quo*, pela ausência de hipotético erro grosseiro. Precedentes citados do STF: RE 88.958-SP, DJ 12/5/1978; do STJ: REsp 3.192-ES, DJ 3/9/1990. **REsp 253.161-SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 24/5/2005.**

CADASTRO DE INADIMPLENTES. DEPÓSITO. DÉBITO. CAUÇÃO.

A Turma reafirmou a orientação acolhida pela Segunda Seção de que, nas ações de revisão de cláusulas contratuais, não há que se conceder tutela antecipada para impedir a inclusão do nome de devedor em cadastro de inadimplentes, a menos que, ao demonstrar efetivamente que a contestação do débito se funda em bom direito, aquele deposite o valor da parte reconhecida do débito ou preste caução idônea ao prudente arbítrio do juízo. Precedente citado: REsp 527.618-RS, DJ 24/11/2003. **REsp 744.745-SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 24/5/2005.**

REMESSA. SEGUNDA SEÇÃO. EXAME. OFÍCIO. CLÁUSULAS ABUSIVAS.

A Turma entendeu remeter ao julgamento da Segunda Seção os autos quanto à possibilidade de o Tribunal de origem examinar, de ofício, cláusulas contratuais tidas por abusivas. **REsp 541.153-RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, em 24/5/2005.**

Informativo Nº: 0249
Período: 30 de maio a 3 de junho de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Corte Especial

AÇÃO PENAL. PECULATO. COAÇÃO. PROCESSO. SUPRESSÃO. DOCUMENTO. AFASTAMENTO. CONSELHEIRO. TRIBUNAL DE CONTAS.

O MP ofereceu denúncia contra ex-presidente de assembléia legislativa atualmente conselheiro do tribunal de contas estadual, além de outros, pela prática de peculato (art. 312 c/c art. 25 do CP), coação no curso do processo (art. 344) e supressão de documento (art. 305). Narra a denúncia que os atos criminosos consistiam na emissão de vários cheques referentes à folha de pagamento da assembléia os quais, ao final, eram revertidos em favor da empresa distribuidora de bebidas de propriedade do ex-presidente denunciado. Sucede que, no curso das investigações, o MP obteve autorização para a busca e apreensão de documentos contábeis nas dependências da assembléia. Sustenta que, ao se dirigirem para lá, promotores, oficiais de justiça e funcionários do *Parquet* cumpriam a diligência sem intercorrências até a chegada do ex-presidente, que, após distribuir ofensas, trancou todos em uma sala e começou, com a ajuda de outros denunciados, a destruir os documentos apreendidos (inclusive computadores). A peça acusatória afirma, também, que incendiou vários documentos e determinou que se repelisse a ação do corpo de bombeiros. Diante disso, a Corte Especial entendeu, em preliminar, não aceitar pedido de adiamento formulado em razão da juntada de autos de inquérito, pois os fatos lá tratados já compunham a denúncia, a constatar-se o não-prejuízo à defesa. Entendeu, também, aceitar a denúncia quanto ao ex-presidente da assembléia e a alguns outros denunciados, rejeitando-a quanto aos demais, dentre esses, os policiais e agentes de segurança ligados ao quadro da assembléia. Por fim, determinou, por maioria, o imediato afastamento do ex-presidente do cargo de conselheiro do tribunal de contas estadual, isso em razão de ser o peculato inteiramente incompatível com o exercício das funções daquele cargo e de já haver precedente deste Superior Tribunal a respeito. Precedente citado: APn 242-AC, DJ 27/9/2004. **APn 266-RO, Rel. Min. Eliana Calmon, julgada em 1º/6/2005.**

QUEIXA-CRIME. INJÚRIA. MAGISTRADO. SUSPENSÃO.

A Corte Especial, por maioria, recebeu a queixa-crime, abrindo vista ao querelante para se manifestar sobre a suspensão condicional do processo (art. 89 da Lei n. 9.099/1995), reconhecendo-se a necessidade da instauração da ação penal (CPC, art. 41 e 43) pela prática de crime de injúria, em razão de ofensa à dignidade e ao decoro do magistrado querelante, com adjetivos atribuídos pelo querelado em ambiente público, comparando-o a personagem histórico de reputação duvidosa. Precedente citado do STF: HC 81.720-SP, DJ 19/4/2002; do STJ: RHC 12.276-RJ, DJ 7/4/2003. **APn 296-PB, Rel. Min. Gilson Dipp, julgada em 1º/6/2005.**

Primeira Turma

SUSPEIÇÃO. PERITO. ART. 135 DO CPC.

A doutrina e a jurisprudência são uníssonas em proclamar que as causas de suspeição do perito são apenas aquelas descritas no art. 135 do CPC, assim, não há como alargá-las. No caso, levantou-se a hipótese de suspeição por ter o perito se dirigido aos advogados das partes para obter documentos e dados necessários à elaboração de seu laudo, referente à apuração de quantia devida. Note-se não haver qualquer prejulgamento seu ou mesmo comprovação de que tenha favorecido qualquer das partes. O Min. Luiz Fux anotou, também, que as partes possuem legitimidade para recorrer em tais casos, visto que têm o direito de fazer valer a seu favor um elemento de convicção do juízo que seja imune e imparcial. Precedentes citados: AgRg no Ag 599.264-RJ, DJ 18/4/2005; AgRg no REsp 583.081-PR, DJ 8/11/2004, e REsp 36.390-SP, DJ 5/5/1997. **REsp 730.811-RJ, Rel. Min. José Delgado, julgado em 2/6/2005.**

Segunda Turma

PERITO. LAUDO. FALSIDADE. ERRO. AÇÃO RESCISÓRIA.

Descabe a ação rescisória (CPC, art. 485, VI) para rever a boa ou má interpretação de fatos, a partir do laudo pericial tido como viciado de erro. O eventual equívoco da prova pericial, caso houvesse, não seria de falsidade, como alegado, mas de simples erro. Precedente citado: REsp 147.796-MA, DJ 28/6/1999. **REsp 474.386-AM, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 2/6/2005.**

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MP. LEGITIMIDADE. TEMPO DE SERVIÇO. CERTIDÃO.

O *Parquet* tem legitimidade para propor a ação civil pública com fins de obter certidão de repartição pública,

referente a tempo de serviço, *ex vi* do art. 5º, XXXIV, c/c art. 129, II, da CF/1988, mormente pelo dever de probidade, publicidade e moralidade na prestação de informações sobre os direitos dos administradores, devidas pelo administrador. **REsp 554.960-RS, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 2/6/2005.**

ENSINO SUPERIOR PRIVADO. INADIMPLÊNCIA. MATRÍCULA. RENOVAÇÃO.

A instituição de ensino superior privado não é obrigada a renovar matrícula de aluno inadimplente por mais de noventa dias, *ex vi* do arts. 5º e 6º da Lei n. 9.870/1999. Note-se ser irrelevante o número de mensalidades em atraso, o que importa é o tempo de espera pelo pagamento. Precedentes citados: REsp 553.216-RN, DJ 24/5/2005, e REsp 364.295-SP, DJ 16/8/2004. **REsp 660.439-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 2/6/2005.**

CRÉDITOS TRABALHISTA E TRIBUTÁRIO. PREFERÊNCIA. PENHORA PRÉVIA.

Na massa falida, em concurso de credores, os créditos trabalhistas preferem os créditos tributários da Fazenda estadual mesmo no caso de penhora antecedente. Precedentes citados: EREsp 536.033-RS, DJ 9/2/2005; EREsp 446.035-RS, DJ 19/12/2003; REsp 193.427-SP, DJ 11/4/2005, e REsp 86.297-RS, DJ 2/2/1998. **REsp 594.491-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 2/6/2005.**

PRÁTICO. HABILITAÇÃO.

A Turma, por maioria, prosseguindo o julgamento, julgou procedente a cautelar ajuizada pela União em razão de recurso especial já admitido, mas ainda na instância de apelação. Considerou temerário o efeito multiplicador da decisão judicial favorável à praticagem em águas de jurisdição nacional (Lei n. 9.537/1997), sem a devida habilitação do candidato. Esse impetrou *writ*, reivindicando o direito de obter a habilitação como prático após a realização de estágio, embora não tenha sido convocado no prazo de validade da seleção, prestes a exaurir-se. No caso, existem diversos candidatos do mesmo concurso que, do mesmo modo, não se classificaram para as três vagas disponíveis e ajuizaram ações para obter a permissão judicial a fim de exercer a referida atividade. **MC 9.662-RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 2/6/2005.**

Terceira Turma

RESPONSABILIDADE CIVIL. EMPRESA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PREPOSIÇÃO.

A Turma entendeu que, para o reconhecimento do vínculo de preposição, basta que haja a relação de dependência, ou que a pessoa preste serviço sob interesse e comando de outrem, não necessitando um contrato típico de trabalho. Assim, presente a relação de preposição, a empresa é parte legítima passiva na ação indenizatória se o autor do ato lesivo for contratado para prestar-lhe serviço. Precedente citado: REsp 304.673-SP, DJ 11/3/2002. **REsp 618.910-SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 2/6/2005.**

INÍCIO. PRAZO. NOTIFICAÇÃO. IMPEDIMENTO. DESTRUIÇÃO. FITAS RADIOFÔNICAS.

A Turma, reiterando jurisprudência sobre o tema, afirmou que, no processo cautelar, em caso de desobediência a determinação para exibir documento ou coisa, não se aplica o art. 359 do CPC. Ademais, o termo *a quo* para a contagem do prazo previsto no § 3º do art. 58 da Lei de Imprensa, para a parte ingressar com notificação impedindo que a empresa radiofônica destrua fitas de programa, medida que busca preservar a prova, é o dia seguinte à transmissão, excluído feriado e computando-se o dia de encerramento do prazo. Precedentes citados: REsp 204.807-SP, DJ 28/8/2000, e REsp 403.507-DF, DJ 10/3/2003. **REsp 619.209-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 2/6/2005.**

Quarta Turma

APELAÇÃO. EFEITOS. AÇÃO CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS.

O cerne da questão é analisar os efeitos em que deve ser recebida a apelação interposta contra sentença proferida em autos de ação cautelar de exibição de documentos. O recurso de apelação, em regra, produz efeitos suspensivo e devolutivo. No entanto o CPC previu, taxativamente, casos em que não há o efeito suspensivo, dentre os quais se encontra a hipótese da interposição de apelação contra sentença que decide o processo cautelar (art. 520, IV, CPC). É incontroverso tratar-se de ação de exibição de documentos em exame de procedimento cautelar específico e, por conseguinte, de processo cautelar. Dessa forma, a natureza eventualmente satisfativa da referida ação não afasta o fato de ela ser considerada em processo cautelar, cuja sentença está sujeita ao recurso de apelação sem efeito suspensivo. Precedente citado: REsp 330.224-SP, DJ 15/3/2004. **REsp 668.686-SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 2/6/2005.**

Quinta Turma

MS COLETIVO. REINTEGRAÇÃO. AUSÊNCIA. EXAME MÉDICO DEMISSIONAL.

Em processo seletivo simplificado (Lei n. 8.745/1993) foram contratados temporariamente profissionais para combate à dengue, cujos contratos, devido à gravidade do caso, foram sendo prorrogados até 30/6/1999, quando foram extintos. Os ex-funcionários impetraram mandado de segurança coletivo para obter reintegração sob alegação de ausência de exame médico demissional e desrespeito à estabilidade provisória nos termos do art. 118 da Lei n. 8.213/1991. Note-se que esses contratados, por determinação da própria Lei n. 8.745/1993, aplicam-se as normas do Regime Geral da Previdência Social e, entre essas normas, a do art. 118 da Lei n. 8.213/1991 – que prevê direito à estabilidade provisória pelo prazo de 12 meses àqueles filiados do sindicato que hajam contraído alguma doença no período do contrato. Além de que o controle de saúde dos trabalhadores é uma exigência legal prevista no art. 168 da CLT e constitui-se numa obrigação resultante da Convenção n. 161 da Organização Internacional do Trabalho (OIT). A Turma, na retomada do julgamento, conheceu parcialmente do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento para reintegrar os trabalhadores que não aderiram ao acordo previsto no art. 23 da Lei n. 10.667/2003, bem como determinar que os créditos de natureza alimentícia sejam pagos mediante precatório desvinculado, daqueles de natureza diversa. Outrossim, explicitou a Min. Relatora que a obrigatoriedade do exame médico demissional procede devido à existência de norma expressa (art. 4º da LICC), sendo adequada a aplicação por analogia do art. 168 da CLT devido ao fato de a Lei n. 8.754/1993 ter deixado de dispor a esse respeito. **REsp 670.842-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 2/6/2005.**

PESSOA JURÍDICA. CONDENAÇÃO. CRIME CONTRA MEIO-AMBIENTE.

Na hipótese, a pessoa jurídica de direito privado juntamente com dois administradores foram denunciados pelo MP em razão do crime ambiental por causar poluição em leito de um rio por meio de lançamento de resíduos de graxas, óleo, produtos químicos, areia e lodo resultante da atividade do estabelecimento comercial (art. 54, § 2º, V, e art. 60 da Lei n. 9.605/1998 - Lei Ambiental). Note-se que o tema é controverso na doutrina e na jurisprudência. O juiz monocrático rejeitou a denúncia em relação à empresa, ao entendimento de que a pessoa jurídica não poderia figurar no pólo passivo da ação penal com base no art. 43, III, do CPP, mas a recebeu em relação aos dois administradores. Já o Tribunal *a quo* entendeu que o instituto da responsabilidade penal da pessoa jurídica não poderia ser introduzido no sistema jurídico brasileiro, o que não significa deixar de haver punição, mas esta deveria ser de natureza administrativa e civil, não penal. A Turma proveu o recurso do MP, para determinar o recebimento da denúncia também em relação à microempresa. O Min. Relator destacou que, apesar de alguns obstáculos a serem superados, a responsabilidade penal da pessoa jurídica é um preceito constitucional, não apenas como punição da conduta lesiva, mas como forma de prevenção. Após essa opção constitucional, veio regulamentá-la a referida lei ambiental prevendo a penalização das pessoas jurídicas por danos ao meio ambiente. Essa lei previu para as pessoas jurídicas penas autônomas de multa, de prestação de serviços à comunidade, restritivas de direito, liquidação forçada e desconsideração da pessoa jurídica, todas adaptadas a sua natureza jurídica. Outrossim, a forma pela qual a pessoa jurídica é capaz de realizar a ação com relevância penal depende da atuação de seus administradores, se a realizaram em proveito próprio ou da empresa. A atuação em nome e proveito da pessoa jurídica significa sua vontade. A citada lei ambiental, no parágrafo único do art. 3º, prevê que todos os envolvidos na prática delituosa serão responsabilizados na medida de sua culpabilidade. Em tese, são as pessoas jurídicas as maiores responsáveis pelos danos ao meio ambiente por meio de sua atividade de exploração comercial ou industrial. **REsp 564.960-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 2/6/2005.**

USO. PLACAS RESERVADAS. VEÍCULOS PARTICULARES.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado contra recebimento de denúncia, no TRF, de paciente como incurso nas sanções do art. 311 c/c com o art. 71 ambos do CP, pois ele teria adulterado sinais identificadores externos de veículo particular e de terceiros, ao substituir placas originais por placas reservadas do Detran para finalidade que seria de uso da Polícia Federal. Sustentou também o paciente a ilegalidade da denúncia telefônica anônima que deu origem ao procedimento investigatório. A Turma denegou a ordem. Explicitou o Min. Relator que a norma penal do art. 311 do CP revela crime que se consuma com a própria adulteração ou remarcação do chassi ou de qualquer sinal identificador do veículo, não exigindo finalidade específica do autor para sua caracterização. O citado artigo está inserido no CP, no Título X, que trata dos crimes contra fé pública, cujo objetivo é a proteção da autenticidade dos sinais identificadores do veículo, pouco importando a motivação do agente. Não se pode presumir que, na função do acusado, magistrado federal, possa se revestir de legalidade o uso de placas reservadas. Esse artigo também não exige regulamentação administrativa de qualquer norma complementar. A autoridade legitimada a fornecê-las é o secretário de Segurança Pública, com a reserva de serem utilizadas apenas em veículos públicos, sendo obrigatório o registro dos números dessas placas reservadas e a correspondente indicação do veículo, o que não ocorreu no caso. Sendo assim, o fato de essas placas reservadas serem procedentes do Detran não afasta, *a priori,* a tipicidade da conduta. Outrossim, as investigações não se basearam em simples denúncia anônima, mas em criterioso exame das informações levadas ao MP, que precederam o inquérito e, somente após regular instrução criminal, poderá se averiguar a tipicidade ou não do uso de placas reservadas por parte de magistrados. Precedentes citados do STF: HC 79.780-SP, DJ 18/8/2000; do STJ: HC 22.839-SP, DJ 3/2/2003. **HC 41.366-SP, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 2/6/2005.**

Sexta Turma

FURTO. DESODORANTES. CONDUTA ATÍPICA.

A Turma concedeu a ordem de *habeas corpus* ao réu, com base no princípio de insignificância – por furto de desodorantes –, ao argumento de que a penalização por qualquer bagatela favorece ainda mais a criminalidade (CPP, art. 43, I). **HC 41.152-RJ, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 31/5/2005.**

MENOR. INTERNAÇÃO. PRAZO MÁXIMO.

Constitui constrangimento ilegal a internação de menor por prazo superior a três meses, *ex vi* do art. 122, § 1º, do ECA. Precedente citado: HC 35.831-SP, DJ 6/9/2004. **HC 41.058-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 31/5/2005.**

ATO INFRACIONAL. MENOR. CONFISSÃO. PROVA. DISPENSA. NULIDADE. SENTENÇA.

Para efeito de condenação, a confissão não exclui a colheita de outras provas para confrontação dos elementos de confirmação ou para contraditar. Cabível, pois, a nulidade da sentença para nova instrução, concedendo-se ao menor a liberdade assistida até o desfecho do processo. Precedentes citados: HC 38.551-RJ, DJ 6/12/2004; HC 36.238-RJ, DJ 11/10/2004, e HC 38.994-SP, DJ 9/2/2005. **HC 39.829-RJ, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 31/5/2005.**

APELAÇÃO. DECISÃO DO JÚRI. FUNDAMENTO LEGAL. RAZÕES.

A defesa do réu, em apelação contra condenação do tribunal do júri, não indicou os fundamentos legais do recurso, somente o fazendo nas razões da irresignação. A jurisprudência deste Tribunal tem se posicionado no sentido de que a ausência destes não impede seu conhecimento se, nas razões, se encontrarem os fundamentos da irresignação. Isso posto, a Turma concedeu a ordem de *habeas corpus* para que se conheça da apelação e a julgue como de direito. Ressaltou o Min. Relator que o não-conhecimento do recurso se deve a um formalismo excessivo. Precedentes citados: HC 37.906-RS, DJ 21/2/2005, e REsp 220.188-MG, DJ 4/2/2002. **HC 39.852-RS, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 2/6/2005.**

RESP INTEMPESTIVO. RECONHECIMENTO DA TRIBUNA. PEDIDO. HC DE OFÍCIO.

Nas contra-razões do REsp, foi suscitada sua intempestividade, e o advogado da defesa (recorrente) a reconheceu oralmente da tribuna, propondo que o recurso fosse recebido como *habeas corpus* de ofício devido à particularidade de nulidade – ex-advogado da causa solicitou ao presidente da OAB do Estado de Alagoas, diante das dificuldades do exercício de funções, que garantias e prerrogativas do exercício da ampla defesa fossem-lhe asseguradas. Após a ciência dos fatos, aquele presidente deferiu o pedido e designou membro da comissão de Direitos Humanos da OAB-AL. Sucede que, posteriormente, o presidente da OAB-AL foi nomeado desembargador no Tribunal Regional e a ele foi distribuído o recurso em sentido estrito que atacou a pronúncia. Isso posto, retomado o julgamento, a Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso e, por maioria, preliminarmente, não conheceu da ordem de *habeas corpus*. O voto vencedor esclareceu que não poderia ser tomada como *habeas corpus* a verbalização da tribuna porque faltaria uma formalização capaz de permitir a entender onde estaria a coação ilegal e equivaleria a uma petição inepta, sem o contorno definido para o conhecimento de mérito. **REsp 665.251-AL, Rel. originário Min. Paulo Gallotti, Rel. para acórdão Min. Paulo Medina, julgado em 2/6/2005.**

FALSIDADE IDEOLÓGICA. AUSÊNCIA. ALEGAÇÕES FINAIS E RAZÕES RECURSAIS.

Em processo instaurado contra várias pessoas relativo à expedição de carteira de habilitação falsa, o paciente (policial civil) restou condenado por corrupção passiva com a perda do cargo público. No relatório da sentença condenatória, consta que o paciente não apresentou as alegações finais. Houve apelação e foi julgada também sem as razões recursais. A Turma anulou o julgamento da apelação acolhendo apenas a alegação da nulidade em relação ao julgamento da apelação, oportunizando ao relator que também a questão relativa às outras nulidades sejam rediscutidas, inclusive em relação aos outros réus e co-réu. Precedentes citados: HC 35.704-SC, DJ 25/10/2004, e HC 38.220-SC, DJ 18/4/2005. **HC 39.678-RS, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 2/6/2005.**

ECA. DELITO ANÁLOGO. ROUBO QUALIFICADO. CONFISSÃO E DESISTÊNCIA DE OUTRAS PROVAS.

Trata-se de medida sócio-educativa de internação por prazo indeterminado baseada em confissão do menor com desistência de outras provas. A Turma concedeu a ordem, pois, nesses casos, em defesa dos direitos e garantias fundamentais da Constituição Federal, anula-se a sentença a fim de se proceder à necessária instrução, dispondo, ainda, que o paciente aguarde a conclusão do processo em liberdade assistida. Precedentes citados: HC 38.996-SP, DJ 11/4/2005, e HC 31.758-SP, DJ 7/6/2004. **HC 42.820-SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 2/6/2005.**

ROUBO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. REGIME INICIAL FECHADO.

Na espécie, o juiz justificou na sentença a imposição do regime inicial fechado ao ora paciente devido à existência de reincidência (CP, art. 33, § 2º) e circunstâncias judiciais desfavoráveis (art. 59 c/c art. 33, § 3º, ambos do CP). O Tribunal *a quo,* apesar de diminuir a pena aplicada, manteve o regime inicial fechado. A Turma, por maioria, denegou a ordem de *habeas corpus* ao argumento de que, se a sentença aponta que as circunstâncias judiciais são desfavoráveis ao réu, aplica-se de rigor o regime mais severo, mesmo que a pena imposta permita o regime semi-aberto. Pois o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade deve considerar não só a gravidade abstrata do delito e a periculosidade do indivíduo, mas na análise das condições pessoais desfavoráveis ao réu. Precedentes citados do STF: HC 84.129-SP, DJ 8/4/2005; do STJ: HC 31.756-SP, DJ 29/3/2004. **HC 38.855-SP, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 2/6/2005.**

Informativo Nº: 0250
Período: 6 a 10 de junho de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Primeira Seção

DEMARCAÇÃO. TERRAS INDÍGENAS. DESCUMPRIMENTO. MS.

Este Superior Tribunal não está autorizado a promover a cassação de decreto presidencial nos termos da competência instituída pela Constituição Federal. É inviável o ajuizamento de reclamação contra autoridade que não foi parte na demanda de cuja decisão se pretende garantir o cumprimento. A decisão proferida por este Superior Tribunal no MS 6.045-DF vinculou apenas a autoridade impetrada – ministro da Justiça – a oportunizar a defesa do reclamante em procedimento administrativo de demarcação de terras indígenas. Assim, o chefe do Poder Executivo, ao homologar, por meio de decreto presidencial, a demarcação administrativa da terra indígena Limão Verde, não estava adstrito à decisão cuja eficácia se pretende assegurar. Quanto ao ministro da Justiça, não houve afronta à decisão deste Tribunal. Não ocorreram irregularidades no procedimento administrativo, pois a defesa apresentada pelo reclamante foi devidamente apreciada, com análise do mérito. A reclamação não serve como alternativa recursal nem como substitutivo da ação rescisória. A Seção, ao prosseguir o julgamento, indeferiu o pedido da reclamação e julgou prejudicado o exame dos agravos regimentais. **Rcl 1.410-DF, Rel. Min. Denise Arruda, julgada em 8/6/2005.**

MS. EXECUÇÃO. RISTJ.

O questionamento sugerido neste julgado partiu do entendimento de que, em mandado de segurança, a decisão judicial é no sentido de desfazer o ato ilegal e abusivo de forma enérgica e direta, ao que se dá o nome de mandado executivo, de tal sorte que não há necessidade de instaurar-se um processo autônomo como ocorre nas ações de conhecimento, que não têm sentença com força de execução. Esse é entendimento das súmulas que rechaçam a condenação em honorários. A força executiva da decisão mandamental algumas vezes necessita, antes de ser expedida a ordem, de aceitamento independentemente de contraditório, o que leva a uma certa deformação da execução dos mandados de segurança. Neste Superior Tribunal, há um vácuo normativo no Regimento Interno e uma desconfortante norma procedimental que atribui ao presidente da Seção competência para executar os acórdãos proferidos naquele âmbito. A disfunção continuou com a insistência da União em não cumprir, imediatamente, a ordem mandamental, ensejando incidentes que, à mingua de procedimento específico, vão adotando as regras de execução contidas no CPC. Tal proceder, entretanto, não descaracteriza a natureza da ação de origem, sob pena de transformar-se o STJ em juízo de primeiro grau, no âmbito do qual se processariam liquidações e execuções sem fim, como tentam fazer as partes nos intermináveis mandados de segurança. Nesta sede atender ao pleito do embargante é, sem dúvida, agravar mais ainda um problema que merece solução regimental, a fim de que não se desvirtue o próprio instituto do mandado de segurança. O encaminhamento aqui constante é suficiente para considerar prejudicadas as indagações desses embargos, os quais tentam estabelecer a idéia de execução em mandado de segurança que encerra uma obrigação de pagar, como processo autônomo. Com essas considerações, a Seção, por maioria, rejeitou os embargos. **EDcl nos EDcl na Pet 2.604-DF, Rel. Min. Eliana Calmon, julgados em 8/6/2005.**

AÇÃO MONITÓRIA. FAZENDA PÚBLICA.

A matéria trata da possibilidade da propositura de ação monitória contra a Fazenda Pública. O procedimento monitório não colide com o rito executivo específico da execução contra a Fazenda Pública (art. 730, CPC). Não há empecilho legal ou constitucional à adoção de tal procedimento. Com esse entendimento, a Seção, prosseguindo o julgamento e por maioria, negou provimento ao recurso. Precedentes citados: REsp 535.533-MG, DJ 28/10/2003; REsp 215.526-MA, DJ 7/10/2002, e REsp 281.483-RJ, DJ 7/10/2002. **REsp 434.571-SP, Rel. originária Min. Eliana Calmon, Rel. para acórdão Min. Luiz Fux, julgado em 8/6/2005 (ver Informativo n. 211).**

LANÇAMENTO. HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA.

Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), que é de cinco anos. Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação, é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário na via judicial impede o Fisco de praticar qualquer ato contra o contribuinte visando à cobrança de seu crédito, tais como inscrição em dívida, execução e penhora, mas não impossibilita a Fazenda de proceder à regular constituição do crédito tributário para prevenir a decadência do direito de lançar. A Seção, ao prosseguir o julgamento, conheceu dos embargos e deu-lhes provimento. Precedentes citados: EREsp 101.407-SP, DJ 8/5/2000; EREsp 278.727-DF, DJ 28/10/2003; REsp 75.075-RJ, DJ 14/4/2003, e REsp 106.593-SP, DJ 31/8/1998. **EREsp 572.603-PR, Rel. Min. Castro Meira, julgados em 8/6/2005.**

Segunda Seção

CDC. ARRENDAMENTO MERCANTIL. EXAME DE OFÍCIO. CLAÚSULAS.

Na espécie, trata-se de exame de ofício, pelo Tribunal *a quo*, de cláusulas contratuais supostamente abusivas dispostas em contrato de arrendamento mercantil. Assim, a Seção entendeu que, no ponto, não poderia o Tribunal *a quo*, de ofício, examinar as questões contratuais que não foram objeto da apelação, pois restaria contrariado o princípio do *tantum devolutum quantum appelatum* (art. 515, CPC). Ademais, quanto aos juros remuneratórios, a jurisprudência pacífica é no sentido de que, mesmo com a incidência do CDC nos contratos bancários, é necessária a demonstração, caso a caso, do desequilíbrio no contrato ou lucros excessivos, sendo insuficiente apenas o fato de a estipulação ultrapassar 12% ao ano ou haver estabilidade inflacionária para caracterizar a abusividade. Precedentes citados: REsp 258.426-RS, DJ 20/8/2001; REsp 726.141-RS, DJ 29/3/2005; REsp 248.155-SP, DJ 7/8/2000; REsp 271.214-RS, DJ 4/9/2003, e REsp 420.111-RS, DJ 6/10/2003. **REsp 541.153-RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 8/6/2005 (ver Informativo n. 248).**

CONTRATO. MÚTUO. DESCONTO. FOLHA DE PAGAMENTO.

Trata-se, na espécie, de ação de cumprimento de obrigação de não fazer na qual o ora recorrido busca o cancelamento dos descontos em folha de pagamento das parcelas oriundas de contrato de crédito pessoal. O Min. Relator aduziu que, no caso, a consignação em folha é da própria essência do contrato celebrado. Não é apenas uma forma de pagamento, mas uma garantia para o credor de que receberá automaticamente o pagamento por parte do tomador do mútuo, permitindo, desse modo, emprestar com redução substancial na taxa de juros, prazos mais longos e dispensar outras garantias, como o aval, haja vista uma menor margem de risco no negócio. Dessa maneira, o devedor também será favorecido. Note-se que não se trata de penhora de renda, vedada pelo art. 649, IV, do CPC, pois não é satisfação de um crédito objeto de execução judicial, imposta por coação sem preestabelecimento e previsão. Já a Min. Nancy Andrighi fundamentou que o desconto em folha é forma de pagamento, não uma condição inerente ao contrato e que, em algumas hipóteses, poderia haver a revisão da cláusula contratual autorizadora do desconto em folha de pagamento. Assim, ao prosseguir o julgamento, a Seção conheceu do recurso e deu-lhe provimento para que seja observado o aludido desconto, como pactuado, vencidos, em parte, quanto à fundamentação, a Min. Nancy Andrighi e o Min. Castro Filho. Precedentes citados: REsp 533.719-RS, DJ 18/6/2004; MC 7.022-RS, DJ 15/9/2003; MC 7.791-RS, DJ 18/2/2004, e MC 7.021-RS, DJ 17/9/2003. **REsp 728.563-RJ, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 8/6/2005.**

Terceira Seção

COMPETÊNCIA. DESLOCAMENTO. JUSTIÇA FEDERAL. CRIME HEDIONDO.

A Seção indeferiu o pedido no incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal do processo e julgamento do crime de assassinato da religiosa Irmã Dorothy Stang, ocorrido em Anapu – PA, por considerar descabível a avocatória ante a equivocada presunção vinculada, mormente pela mídia, de haver, por parte dos órgãos institucionais da segurança e judiciário do Estado do Pará, omissão ou inércia na condução das investigações do crime e sua efetiva punição pela grave violação dos direitos humanos, em prejuízo ao princípio da autonomia federativa (EC n. 45/2004). **IDC 01-PA, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 8/6/2005.**

Primeira Turma

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COBRANÇA. TRIBUTOS.

Não é possível a utilização da ação civil pública para obstar a cobrança de tributos. Precedentes citados: REsp 151.873-RS, DJ 9/2/2005; REsp 419.298-RS, DJ 6/12/2004, e AgRg no REsp 565.083-DF, DJ 9/2/2004. **AgRg no REsp 710.847-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 7/6/2005.**

Segunda Turma

EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO. VIA POSTAL. PROCURADOR FEDERAL ESPECIALIZADO.

O cerne da questão é saber se a intimação de procurador autárquico pode ser feita por carta registrada com AR em processo de execução fiscal que tramita na Comarca de Ituiutaba-MG, enquanto a Procuradoria do INSS encontra-se em Uberlândia-MG. Note-se que, atualmente, a Procuradoria do INSS está unificada na carreira de procurador federal pela MP n. 2.229-43/2001 (em tramitação) – que, além de criar essa categoria, transformou o cargo efetivo de procurador das autarquias e fundações públicas no cargo de procurador federal, passando eles a integrar quadro próprio da Procuradoria-Geral Federal, instituída pela Lei n. 10.480/2002, vinculada à Advocacia-Geral da União –, e o art. 17 da Lei n. 10.910/2004, de modo expresso, preconiza a necessidade de intimação pessoal dos integrantes desses cargos. A Turma negou provimento ao REsp, explicitando que, como o processo tramita em comarca fora da

sede da Procuradoria Federal Especializada, a intimação deve ser realizada por carta com AR, como decidido no acórdão recorrido nos moldes do § 2º do art. 6º da Lei n. 9.028/1995 (que dispõe sobre o exercício das atribuições da Advocacia-Geral da União), com a redação dada pela MP n. 2.180-35/2001, que faz expressa menção ao art. 237, II, do CPC, satisfazendo a exigência do art. 25 da LEF. Precedente citado: REsp 621.829-MG, DJ 14/2/2005. **REsp 709.322-MG, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 7/6/2005.**

EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA NACIONAL. INTIMAÇÃO VIA POSTAL.

A Turma, por maioria, negou provimento ao recurso da Fazenda Nacional, confirmando que a intimação por carta registrada ao procurador da Fazenda Nacional, quando fora da sede do juízo, pode ser considerada como intimação pessoal e atende ao art. 25 da Lei n. 6.830/1980. A Min. Relatora destacou que a jurisprudência dominante na Primeira Seção firmou-se no mesmo sentido da tese defendida pela Fazenda Nacional (recorrente) de que a intimação da Fazenda Pública deve ser feita pessoalmente nas execuções fiscais, não se admitindo que seja por carta registrada com AR. Entretanto, na doutrina e na jurisprudência, há controvérsias. Aduziu ainda que admitem alguns que o procurador da Fazenda seja intimado por carta quando a execução tramitar em comarca que não tenha sede da Procuradoria do órgão público em demanda. A Min. Relatora também ressaltou que é hora de rever o posicionamento dominante, pois a interpretação literal do citado artigo a ninguém aproveita, porquanto leva à paralisação das execuções fiscais que tramitam nas comarcas de interior sem sede das procuradorias e se apoiou na jurisprudência antiga deste Tribunal, bem como na doutrina atualizada. Precedente citado: REsp 83.890-MG, DJ 22/4/1996. **REsp 743.867-MG, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 7/6/2005.**

DESAPROPRIAÇÃO. INTIMAÇÃO. MP.

Dada como inexistente a violação do art. 535 do CPC e o prequestionamento quanto ao art. 1º da LC n. 75/1993 e art. 1º da Lei n. 8.625/1993 porque o acórdão recorrido não tratou da indivisibilidade do MP. A Turma deu parcial provimento ao recurso para não se conhecer da apelação do MP. Reafirmou-se ser pacífico o entendimento neste Superior Tribunal de que não é obrigatória a intervenção do Ministério Público nas ações de desapropriação indireta, desde que não se trate de reforma agrária. Ressaltou a Min. Relatora que não procede a nulidade decretada pelo Tribunal a quo, pois é dispensável a intervenção do MP mesmo que ele tenha se manifestado sobre prova pericial na fase de conhecimento. **REsp 652.621-RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 7/6/2005.**

RESPONSABILIDADE CIVIL. MUNICÍPIO. SEQÜELAS DEFINITIVAS. RECÉM-NASCIDO. VALOR. INDENIZAÇÃO.

Na espécie, trata-se de prematuro nascido de parto normal com insuficiência respiratória que demorou (4 dias) para ser transferido da maternidade municipal (sem aparelhagem adequada) para UTI de outro hospital devidamente equipado, e isso resultou em seqüelas incapacitantes definitivas. Limitou-se o REsp ao valor da indenização. Ressalta a Min. Relatora que, sobre a quantificação do dano moral, não há uniformidade neste Superior Tribunal, sendo consideradas as peculiaridades do caso. A Turma negou provimento ao REsp do município, mantendo a indenização fixada em 500 salários mínimos, contornando o óbice da Súm. n. 7-STJ pela valoração jurídica da prova diante da invalidez da criança portadora da deficiência mental irreversível. Precedente citado: AgRg no Ag 437.968-SP, DJ 7/10/2002. **REsp 734.303-RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 7/6/2005.**

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MP. LEGITIMIDADE. INTERESSES TRANSINDIVIDUAIS.

Na espécie, o Tribunal *a quo* impugnou contrato entre construtora e município que previu, como garantia, percentual das quotas do Fundo de Participação dos Estados ao entendimento de que, ao firmá-lo, o município feriu normas constitucionais. A Turma entendeu que não há reparos a fazer no acórdão recorrido. O MP tem competência para interpor ação civil pública na defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 129 e art. 1º, IV, da Lei n. 7.347/1985). Outrossim, a interposição da ação civil pública não prejudica a propositura de ação popular nos termos do *caput* do art. 1º da Lei n. 7.347/1985. Explicitou, ainda, que, quanto à previsão do contrato de percentual das quotas do Fundo de Participação dos Estados, a questão foi resolvida sob o enfoque constitucional da competência do STF. Precedente citado: REsp 510.150-MA, DJ 29/3/2004. **REsp 224.677-MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 7/6/2005.**

Terceira Turma

SEPARAÇÃO JUDICIAL. TRANSAÇÃO. ARREPENDIMENTO. HOMOLOGAÇÃO.

Ajuizada a separação judicial na qual se perseguia a decretação da culpa do cônjuge varão pela quebra da relação conjugal, sucedeu-se reconvenção e posterior desistência pelo reconhecimento do pedido, o que não foi aceito pela autora. Após, foi prolatada a sentença, que acolheu a culpa do varão e a conversão da separação em divórcio, regulou a partilha e fixou os alimentos, esses aclarados em EDcl. Porém as partes transacionaram a respeito do acervo patrimonial do casal e da quitação dos alimentos, mas o cônjuge virago, ao fundamento de que o acordo era lesivo a seus interesses, arrependeu-se e “denunciou” a transação antes que homologada. O juiz, então, de ofício, decretou a nulidade daquele acerto, por faltar-lhe observância à forma prescrita em lei, pois cuidara do destino de

bens imóveis (arts. 134, II, e 145, III, do CC/1916), e por ilicitude de seu objeto, ao tratar, a seu ver, de proibida renúncia a alimentos. Diante disso, a Turma entendeu que é impossível aos cônjuges, após firmada a transação ainda não homologada em juízo, rescindi-la ao único fundamento de lesividade a seus interesses, sem apontar dolo, coação (violência) ou erro essencial quanto à pessoa ou coisa (art. 1.030 do CC/1916), vícios sequer cogitados pela varoa. Anotou-se, outrossim, que só se poderiam alegar tais vícios em sede própria. Quanto aos fundamentos que levaram o juiz à decretação da nulidade do acordo, a Turma firmou que não subsistem, porque a não-adoção de escritura pública relativa aos bens imóveis não acarreta vício insanável, quanto mais se é certo que a transação apenas declara ou reconhece direitos (art. 1.027 do CC/1916) e que a jurisprudência deste Superior Tribunal é farta em admitir a dispensa de alimentos nesse tipo de acerto. Por fim, a Turma reconheceu a validade da transação, homologou-a e extinguiu o processo (art. 269, III, do CPC). Precedente citado: REsp 672.358-RS, DJ 2/5/2005. **REsp 650.795-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 7/6/2005.**

RESPONSABILIDADE. ACIDENTE DE TRÂNSITO. MUNICÍPIO. REEXAME NECESSÁRIO.

Condenada na ação indenizatória por ter causado a morte de uma pessoa em acidente de trânsito, a empresa recorrente pretende a denunciação da lide ao município ao fundamento de que, em sede de reexame necessário de sentença na ação de reparação dos danos materiais causados aos veículos envolvidos, a culpa do ente administrativo pelo acidente fora reconhecida, o que justificaria a produção dos efeitos da coisa julgada. Diante disso, a Turma reiterou que, para que se opere a coisa julgada, necessário haver entre as ações mesmas partes, causas de pedir e pedidos (tríplice identidade), o que não se dá na hipótese. As partes são diferentes, também os pedidos e as causas de pedir, visto que a presente ação busca a indenização por morte e a outra, a reparação dos danos causados aos automóveis. Precedentes citados: REsp 219.172-SC, DJ 1º/10/2001; REsp 2.074-RJ, DJ 30/4/1990, e REsp 299.228-RS, DJ 24/11/2003. **REsp 332.959-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 7/6/2005.**

ADOÇÃO. PARECER. RECOMENDAÇÃO. CAUTELA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

O desembargador que preside a comissão estadual judiciária de adoção apenas encaminhou ao juízo parecer da assistência social que recomendava maiores cautelas em deferir novas adoções ao casal recorrente, pois já adotara quase duas dezenas de crianças. Diante disso, a Turma entendeu que não houve demonstração de eventual direito líquido e certo, pois o ato tido por ilegal não feriu qualquer direito incontestável dos recorrentes às adoções que ainda pleiteiam. Anotou que o direito de adoção não é dos pais biológicos ou adotivos e sim do próprio adotando, pois não se trata de buscar uma criança para satisfazer os interesses de adultos, mas sim encontrar uma família adequada à criança, adoção que deve representar reais vantagens para o adotando, além de dever fundar-se em motivos legítimos (art. 43 do ECA). Por último, não há que se confundir recomendação quanto à conveniência da adoção com a própria vedação ao direito de adotar, como pretendido. **RMS 19.508-SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 7/6/2005.**

UNIÃO ESTÁVEL. DIREITO. HERANÇA. LEI N. 8.971/1994. LEI N. 9.278/1996.

O art. 2º, III, da Lei n. 8.971/1994 não foi revogado pela Lei n. 9.278/1996. É certo que os dois diplomas regulavam a união estável, porém a nova regra não abrangeu a totalidade das matérias tratadas na lei anterior. Dessarte, o direito da companheira supérstite ao total da herança, quando inexistir ascendente ou descendente do *de cujus*, restou incólume visto que a nova lei tocou somente o direito real de habitação quanto ao imóvel destinado à residência familiar. Resta, então, que não há incompatibilidade, mas sim integração. Note-se, por fim, que a hipótese é anterior ao novo Código Civil. **REsp 747.619-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 7/6/2005.**

AG. DECISÃO. PEDIDO. ALVARÁ JUDICIAL. FALÊNCIA. ERRO GROSSEIRO.

Não se caracteriza como erro grosseiro a interposição de agravo de instrumento contra a decisão de pedido de alvará judicial em processo falimentar, ainda que se acolha a tese de que cabível a apelação por força do art. 1.110 do CPC, tal qual fez o acórdão recorrido. Possível, assim, a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. **REsp 603.930-RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 7/6/2005.**

COMPRA E VENDA. BEM IMÓVEL. DISTRATO. INTERPELAÇÃO PREMONITÓRIA.

Tratando-se de distrato, faz-se necessária a interpelação premonitória ao se considerar a inversão havida na posição originária do bem, pois a compradora, então devedora, passa à credora do valor relativo à devolução. Assim, não há como incidir a regra inscrita na primeira parte do art. 1.093 do CC/1916. Também não há que se ter por apropriados os paradigmas referentes à aplicação da Súm. n. 76-STJ, visto não se cuidar de compra e venda, mas sim distrato. **REsp 605.469-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 7/6/2005.**

NOTIFICAÇÃO. CARTA. BUSCA E APREENSÃO.

É cediço que a jurisprudência deste Superior Tribunal dispensa a intimação pessoal e admite que a comprovação da mora possa ser feita mediante aviso por carta entregue no endereço do devedor. Não se exige, também, que seja o aviso assinado pelo próprio destinatário. Porém, no caso, não há como aplicá-la em razão da peculiaridade de que

são diversos os endereços constantes do contrato, notificação e do local onde realizada a citação. **REsp 676.207-RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 7/6/2005.**

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE.

Em razão da exceção de pré-executividade, a execução por título extrajudicial no valor superior a quatro milhões e meio de reais foi extinta, e o exeqüente condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, ao final fixados, pelo tribunal *a quo*, em 0,5% do valor dado à execução. O ora recorrente considerou esse percentual ínfimo e pediu sua revisão. Diante disso e de recente precedente que admitia a imposição de honorários advinda de exceção de pré-executividade, apesar de faltar-lhe natureza condenatória, a Turma entendeu fixar aquela verba em valor fixo de setenta e cinco mil reais. Vencido, em parte, o Min. Relator, que os concedia no percentual de 5% sobre o valor da execução. Precedente citado: REsp 696.177-PB, DJ 12/5/2005. **REsp 743.921-RJ, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 7/6/2005 (ver Informativo n. 246).**

DIREITO AUTORAL. TRILHAS SONORAS. EXIBIDOR.

A Turma reafirmou que são os exibidores os responsáveis pelo pagamento dos direitos autorais de trilha sonora constante de filme e que desnecessárias a indicação de a qual a entidade se filia o titular do direito e a identificação das músicas e seus autores. **REsp 590.138-RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 7/6/2005.**

CONFISSÃO. DÍVIDA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.

A Turma reiterou que é possível a alienação fiduciária como garantia de contrato de confissão de dívida. Precedentes citados: REsp 468.324-SC, DJ 23/6/2003, e REsp 650.760-SC, DJ 6/12/2004. **REsp 731.726-SC, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 7/6/2005.**

Quarta Turma

MEAÇÃO. GARAGEM. BEM INDIVISÍVEL. PENHORA.

Os bens indivisíveis de propriedade comum, no regime de comunhão do casal, podem ser penhorados na sua integralidade, cabendo ao cônjuge do executado a metade do preço obtido. Precedentes citados: REsp 200.251-SP, DJ 29/4/2002, e REsp 259.055-RS, DJ 30/10/2000. **REsp 511.663-SP, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 7/6/2005.**

DANO MORAL. REDUÇÃO. CABIMENTO. EVENTO DANOSO. PECULIARIDADES.

A Turma reiterou que, na fixação do *quantum* por danos morais, devem ser consideradas as peculiaridades do pleito da questão, mormente a repercussão do evento danoso, o grau de culpa do agente e a situação econômica das partes. No caso, cabível a redução do valor dos danos morais arbitrados, uma vez que, não obstante corte indevido de energia elétrica, a empresa autora não teve suas atividades interrompidas, não sofreu perdas de clientela, nem teve negócios desfeitos advindos do evento danoso. **REsp 746.637-PB, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 7/6/2005.**

Quinta Turma

TRANCAMENTO. AÇÃO PENAL. ATIPICIDADE. CONDUTA.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, entendeu trancar a ação penal, pois o fato atribuído ao paciente não constitui crime ambiental. Na espécie, a denúncia diz que o paciente foi abordado por policiais militares que constataram estar ele, juntamente com turistas, a pescar em área de segurança interditada pela Cemig, crime em tese descrito no art. 34 da Lei n. 9.605/1998. Tal interdição busca garantir a operação do reservatório de Três Marias, bem como resguardar a integridade de terceiros, pois pode haver necessidade de, a qualquer momento, abrirem-se as comportas da barragem, o que não diz respeito com a proteção do meio ambiente. O limite de segurança é definido pela concessionária, conforme dispõe a letra **b** do item 0110 do capítulo I da Normam – 03/DPC, aprovada pela portaria n. 101/DPC de 13/12/2003, da Diretoria de Portos e Costas da Marinha do Brasil. Assim, como a Cemig não tem competência para interditar área com o efeito de buscar a proteção do meio ambiente, o fato não constitui crime ambiental. **HC 42.528-MG, Rel. originária Min. Laurita Vaz, Rel. para acórdão Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 7/6/2005.**

Sexta Turma

RESP. TEMPESTIVIDADE. COMPROVAÇÃO.

Cabe ao agravante instruir o instrumento do agravo com o documento que ateste que não houve expediente forense devido a feriado estadual ou municipal. Precedentes citados: AgRg no Ag 636.277-PE, DJ 2/5/2005; AgRg no Ag 640.867-RJ, DJ 25/4/2005; AgRg no Ag 647.102-RJ, DJ 11/4/2005, e EDcl no Ag 647.477-RS, DJ 2/5/2005. **AgRg no Ag 633.696-MG, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 7/6/2005.**

ENTORPECENTE. LAUDO PRELIMINAR.

Na espécie, no que diz respeito à prova da materialidade de conduta imputada ao recorrente, não há droga apreendida e, conseqüentemente, laudo preliminar sobre a natureza e quantidade da substância entorpecente, previsto no art. 2º, § 1º, da Lei n. 10.409/2002. Ademais, a denúncia fundou-se, tão-somente, em depoimento de uma testemunha prestado perante a autoridade policial. Logo, na ausência de qualquer elemento indiciário de autoria ou materialidade do delito, a jurisprudência deste Superior Tribunal autoriza o trancamento da ação penal por meio de *habeas corpus*. Precedente citado: HC 37.682-RS, DJ 7/3/2005. **RHC 17.629-CE, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 7/6/2005.**

VALIDADE. ATOS. PROCESSO. FALECIMENTO. PENSIONISTA.

A Turma entendeu que não há qualquer nulidade nos atos do processo posteriores ao falecimento do pensionista, antes do início da execução, mesmo não havendo imediata habilitação dos herdeiros. Reafirmou o entendimento de que, se o mandatário ignora a morte do mandante, presente a boa-fé do mandatário e dos herdeiros e, não ocorrendo qualquer prejuízo à autarquia recorrente, os atos por ele praticados, na qualidade de representante legal, são válidos. Precedente citado: REsp 446.830-SC, DJ 19/12/2002. **REsp 489.683-RJ, Rel. Min. Paulo Gallotti, julgado em 7/6/2005.**

APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO. PROVA MATERIAL.

O laudo grafotécnico elaborado por perito não-oficial que não comprova o período laborado, nem tampouco afirma ter pertencido o autor à empresa em que alega ter trabalhado não pode ser considerado para efeito de início de prova material (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991). Precedentes citados: REsp 280.402-SP, DJ 10/9/2001, e REsp 637.739-SP, DJ 2/8/2004. **AgRg no REsp 721.395-MG, Rel. Min. Paulo Gallotti, julgado em 7/6/2005.**

Informativo Nº: 0251
Período: 13 a 17 de junho 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Corte Especial

COMPETÊNCIA. INTERVENÇÃO FEDERAL.

Prosseguindo o julgamento, a Corte Especial, por maioria, não conheceu do pedido de intervenção federal por descumprimento de decisão judicial relativa ao pagamento de precatório, tendo em vista a matéria possuir fundamento constitucional, ou seja, aplicação do art. 100, § 1º, da CF/1988. Determinou, ainda, a remessa dos autos ao STF. Precedentes citados: IF 41-MT, DJ 12/3/2001, e IF 45-PR, DJ 5/2/2001. **IF 82-PR, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 15/6/2005.**

MATÉRIA JORNALÍSTICA. CALÚNIA. INJÚRIA.

Em ação penal interposta por senador para apurar crimes de calúnia, injúria e difamação contra procurador da República e contra jornalista – por publicação de entrevista em revista eletrônica –, a Corte Especial, por maioria, recebeu a queixa apenas quanto aos crimes de calúnia e injúria. Explicitou o Min. Relator que a matéria do jornalista não se limitou a transcrever as afirmações do procurador entrevistado, mas ganha uma identidade, pois supera a entrevista, incorporando outros elementos e conjugando-os de modo a reforçá-la. Outrossim, o crime de difamação restou rejeitado por falta de configuração. **APn 388-DF, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15/6/2005.**

DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABÍVEL. PRAZO.

A Corte Especial, por maioria, decidiu que, *ex vi* do art. 556 do CPC, o prazo para interposição do recurso cabível de decisão judicial por órgão colegiado rege-se pela lei vigente na data da sessão em que ela foi proferida. **EREsp 649.526-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 15/6/2005.**

Primeira Turma

DEPOSITÁRIO INFIEL. REMOÇÃO. BENS.

Não caracteriza infidelidade do depósito judicial o descumprimento da ordem de remoção dos bens constritos por falta de recurso financeiro. **RHC 17.711-MS, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 14/6/2005.**

RESPONSABILIDADE CIVIL. INTERRUPÇÃO. MEDICAMENTO.

Portador de insuficiência renal crônica submetido a transplante, apesar de obter liminar em MS garantindo o fornecimento do remédio para evitar rejeição, perdeu o órgão transplantado devido à falta do fornecimento da medicação pelo Estado. Em razão do descumprimento da decisão judicial, pleiteia indenização por danos materiais e morais. A Turma negou provimento ao recurso do Estado, confirmando a decisão *a quo* de indenizá-lo, pois consignada no acórdão recorrido a existência do nexo causal entre a omissão do Estado e o dano sofrido. Outrossim, ressaltou o Min. Relator que o Estado, compelido por decisão judicial, atendeu e interrompeu sem explicação o fornecimento da medicação, restando caracterizada a sua legitimidade para figurar no pólo passivo da ação de indenização e configurar sua inequívoca responsabilidade. **REsp 686.208-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16/6/2005.**

IMÓVEL. HASTA PÚBLICA. CRÉDITO. TRIBUTOS.

Originou-se a questão em MS mediante o qual o recorrido obteve, nas instâncias ordinárias, o direito à expedição de certidão negativa do imóvel arrematado em hasta pública para transferi-lo a terceiro, embora pendentes débitos tributários anteriores à venda em hasta pública. Daí o REsp do município. A Turma deu parcial provimento, explicitando que o art. 130, parágrafo único, do CTN, quando afirma que, no caso de imóvel adquirido em hasta pública os impostos, taxas e contribuição de melhoria incluem-se no preço depositado pelo adquirente, pressupõe-se que o preço da expropriação tenha pago o débito e, na falta dessa comprovação, rejeita-se o pedido de certidão negativa. **REsp 720.196-SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16/6/2005.**

Segunda Turma

AUSÊNCIA. CÓPIA DE CERTIDÃO. TEMPESTIVIDADE.

A juntada de cópia de certidão de intimação da decisão agravada deve constar dos instrumentos sob pena de o agravo não ser conhecido, pois instruído de forma deficiente (art. 521, I, do CPC). Contudo, lastreado no princípio da instrumentalidade, permite-se que sejam considerados válidos os atos que, realizados de modo diverso, atingem sua finalidade. No caso, ao abrandar o rigor formal, a Turma entendeu como válida a juntada de informativo que reproduz a página da publicação oficial para atestar a tempestividade do recurso, uma vez que não houve dúvida quanto à sua autenticidade. Precedentes citados: REsp 492.984-RS, DJ 2/8/2004, e REsp 466.349-PR, DJ 10/3/2003. **REsp 531.413-RN, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 14/6/2005.**

EXECUÇÃO FISCAL. CONCURSO DE PREFERÊNCIA.

A Turma entendeu que a simples declaração do crédito de um ente público nos autos de processo de execução fiscal de outro ente público não é suficiente para instaurar o incidente do concurso de preferência. Necessário que o ente que deseja instaurar o referido incidente comprove, no processo em que suscitou o concurso, que também penhorou ou arrestou o mesmo bem. Aplica-se, na espécie, o disposto no art. 29, parágrafo único, da Lei n. 6.830/1980 (LEF). **REsp 555.286-MG, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 14/6/2005.**

LEGITIMIDADE. MP. AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

O Ministério Público não tem legitimidade ativa *ad causam* para propor ação civil pública em que objetiva fazer com que o Estado forneça medicamentos a uma pessoa idosa. Na espécie, não se aplica a Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), pois a ação foi proposta antes de sua vigência. Precedente citado: REsp 682.823-RS, DJ 18/4/2005. **REsp 664.978-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 14/6/2005.**

ICMS. COMPENSAÇÃO. ENERGIA ELÉTRICA. SERVIÇOS. TELECOMUNICAÇÃO. LC N. 102/2000.

Segundo a jurisprudência da Corte, os valores do ICMS incidentes sobre os serviços de telecomunicação e energia elétrica não podem ser creditados, para efeito de compensação, à empresa que não os utilizar na sua atividade precípua, ou seja, não são insumos no seu processo produtivo (art. 31, II e IV, do Convênio n. 66/1988, ratificado no art. 20, § 1º, da LC n. 87/1996). Não houve alteração substancial nesse entendimento com a promulgação da LC n. 102/2000, pois essa melhor esclareceu as hipóteses de creditamento. Logo o benefício pode ser restringido, como fez a LC n. 102/2000, com o aproveitamento dos créditos escalonado em 48 meses, sem com isso ofender o princípio constitucional da não-cumulatividade (art. 155, § 2º, I, da CF/1988). Assim, ao prosseguir o julgamento, a Turma negou provimento ao recurso. **RMS 19.176-SC, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 14/6/2005.**

LEGITIMIDADE. MP. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MENOR CARENTE.

Cuida-se de pleito pelo fornecimento de medicamentos a determinado menor carente. Esse específico interesse individual deve ser postulado pela Defensoria Pública (art. 5º, LXXIV, da CF/1988), não pelo Ministério Público em ação civil pública, ente sem legitimidade para tal. Precedentes citados: REsp 102.039-MG, DJ 30/3/1998; REsp 120.118-PR, DJ 1º/3/1999; REsp 682.823-RS, DJ 18/4/2005, e REsp 466.861-SP, DJ 29/11/2004. **REsp 704.979-RS, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 16/6/2005.**

DESAPROPRIAÇÃO. REFORMA AGRÁRIA. JUROS COMPENSATÓRIOS. MP N. 1.577/1997.

Ao cuidar-se de ação de desapropriação, a fixação dos juros compensatórios deve ser guiada pelo princípio *tempus regit actum*. Assim, consumada a imissão da posse do imóvel desapropriado após a vigência da MP n. 1.577/1997, hão de se fixar aqueles juros em 6% ao ano até o advento da publicação no DJ da medida liminar concedida pelo STF na ADin n. 2.332 (DJ 13/9/2001), quando, então, deu-se a suspensão da eficácia de texto legal que previa tal patamar. Com esse entendimento, a Turma, por maioria, deu provimento parcial ao especial. Precedentes citados: Ag 539.020-SP, DJ 17/3/2005; AgRg no Ag 439.858-SP, DJ 28/3/2005, e AgRg no Ag 486.673-MS, DJ 13/10/2003. **REsp 638.859-CE, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 16/6/2005.**

Terceira Turma

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NATUREZA ALIMENTAR.

A matéria consiste em saber se os honorários advocatícios podem ou não ser considerados verbas de natureza alimentar e, em caso positivo, se tal característica seria suficiente para equipará-los aos créditos trabalhistas, que são dotados de preferência absoluta no pagamento dos débitos em processo falimentar (art. 102, *caput*, DL n. 7.661/1945). A análise dessas questões deve ser feita tendo em vista o disposto no art. 100, § 1º-A, da CF/1988; art. 24 do Estatuto da OAB (Lei n. 8.909/1994) e do referido artigo e incisos da Lei de Falências (DL n. 7.661/1945). A leitura dos dispositivos legais deixa claro que os honorários são dotados de privilégios no juízo falimentar. É necessário definir, todavia, se sua alegada natureza alimentar teria o condão de deslocar essa verba da previsão contida no item III – privilégios gerais – para o *caput* do art. 102 da mencionada lei, conferindo ao advogado o direito de recebê-la antes de qualquer outro credor da massa. Conquanto a jurisprudência deste Superior Tribunal já se

pacificara a respeito da natureza alimentícia dos honorários advocatícios, em julgados mais recentes, tanto a Primeira como a Segunda Turma deste Tribunal já se manifestaram no sentido de não conferir tal natureza a essas verbas. Porém, no caso, honorários contratados por valor fixo, ainda vigora o entendimento de que deve ser-lhes conferida natureza alimentar. O privilégio conferido pela Lei de Falências aos salários deve ser estendido também aos honorários. O *caput* do art. 103 dessa lei, de maneira extensiva, atribui-lhes o significado amplo de remuneração. Assim, a verba honorária pertence ao advogado, ainda que organizado em torno de uma pessoa jurídica. É sua fonte de sustento e tem, em qualquer caso, natureza alimentar. A Turma, ao prosseguir o julgamento conheceu e deu provimento ao recurso para revogar a decisão que determinou a devolução, pelos recorrentes, do valor por eles levantados nos autos de falência da sociedade. Precedentes citados do STF: RE 146.318-SP, DJ 4/4/1997; do STJ: RMS 12.059-RS, DJ 9/12/2002; RMS 1.392-SP, DJ 8/5/1995, e REsp 653.864-SP, DJ 13/12/2004. **REsp 566.190-SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 14/6/2005.**

13º SALÁRIO. BASE. CÁLCULO. PENSÃO ALIMENTÍCIA.

A matéria cuida de saber se o décimo terceiro salário deve integrar a base de cálculo da pensão alimentícia. Não há motivos para dar tratamento diferenciado ao alimentado, retirando a possibilidade de incidência dos alimentos sobre o décimo terceiro salário, apenas porque foi fixada base de cálculo diversa para pagamento da verba alimentar. Se o alimentante recebe um salário a mais no ano, deve repassar, proporcionalmente, esse benefício compulsório ao alimentado, independentemente da forma como foram fixados ou acordados os alimentos. De outra forma, implicaria violação do princípio da isonomia. A Turma conheceu do recurso e deu-lhe provimento para permitir a incidência dos alimentos no décimo terceiro salário do alimentante. Precedente citado: REsp 547.411-RS, DJ 23/5/2005. **REsp 622.800-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 14/6/2005.**

INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. FOTO.

Trata-se de ação de indenização por danos materiais e morais ajuizada pelas recorrentes, enfermeiras, em virtude de publicação não autorizada de fotos em fôlder publicitário de clínica. A Turma negou provimento ao recurso ao entendimento de que é necessário analisar as circunstâncias particulares em que ocorreu a captação da imagem, não obstante o julgamento dos EREsp 230.268-SP, que imputou o dever de indenizar danos morais decorrentes da utilização indevida da imagem. Precedentes citados: REsp 207. 165-SP, DJ 17/12/2004, e REsp 595.600-SC, DJ 13/9/2004. **REsp 622.872-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 14/6/2005.**

SEGURO. AÇÃO. COBRANÇA. PRESCRIÇÃO ANUAL.

Houve cláusula que estabelecia prazo para a comunicação do sinistro (art. 1.457, parágrafo único, do CC/1916). Porém não se pode decretar nulidade, como cláusula abusiva, da que estabelece seja feita comunicação imediata do sinistro, além da comunicação por escrito em cinco dias. **REsp 604.510-RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 14/6/2005.**

DESPESAS. CONDOMÍNIO. MULTA. CC/2002.

A natureza estatutária da convenção de condomínio autoriza a imediata aplicação do regime jurídico previsto no novo Código Civil, regendo-se a multa pelo disposto no respectivo art. 1.336, § 1º. **REsp 722.904-RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 14/6/2005.**

CONSIGNAÇÃO. DEPÓSITO INSUFICIENTE.

Descabe a aplicação do art. 899, § 2º, do CPC no caso de improcedência da ação de consignação por insuficiência dos depósitos, uma vez que é do interesse do credor identificar, nos mesmos autos, o montante devido. **REsp 598.617-MS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 16/6/2005.**

EDCL. APELAÇÃO. ACORDO. SÓCIO. OPOSIÇÃO.

É cabível nos embargos de declaração o exame de pedido de homologação de acordo após o julgamento da apelação, malgrado a oposição do sócio majoritário da sociedade de economia mista em fase de liquidação. **REsp 613.690-ES, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 16/6/2005.**

DANOS MORAIS. DIREITO. IMAGEM. FOTO.

A Turma proveu o recurso ao entendimento de que são devidos danos morais pela veiculação não autorizada de fotografia em revista, *ex vi* do art. 5º, X, da CF/1988, não se aplicando, porém, a Lei n. 5.250/1967, uma vez que o direito de imagem difere, pelo caráter personalíssimo, do direito de informação referente à liberdade de manifestação do pensamento. Precedentes citados: REsp 207.165-SP, DJ 17/12/2004, e AgRg no Ag 334.134-RJ, DJ 18/3/2002. **REsp 569.812-SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 16/6/2005.**

Quarta Turma

INVENTÁRIO. AÇÕES. PORTADOR.

Trata-se de ação declaratória de nulidade de ato jurídico, cumulada com reintegração de posse e indenização por perdas e danos movida por co-herdeiros de espólio contra a viúva meeira e os espólios dos adquirentes-cessionários e seus herdeiros, além da própria pessoa jurídica, a empresa, com o objetivo de, desconstituída a alienação, retornem as ações ao patrimônio do espólio do ex-proprietário. A sentença julgou improcedente o pedido e o Tribunal *a quo* extinguiu o feito com base no art. 267, VI, do CPC por falta de legitimidade das partes. A Turma deu parcial provimento ao recurso para afastar a ilegitimidade ativa e passiva, excluindo da lide apenas a empresa, e determinou que o Tribunal de origem prossiga no exame da apelação dos autores e recurso adesivo dos réus. Explicitou o Min. Relator que a venda a terceiros não constitui fator impeditivo da ação declaratória de nulidade porquanto pode ser desfeita a cessão. Outrossim, qualquer dos co-herdeiros pode reclamar os bens não colacionadas no inventário independentemente da natureza do bem, que, no caso, são ações ao portador. **REsp 54.519-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 14/6/2005.**

EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. LEI N. 5.741/1971.

Reiterou o Min. Relator que, estando pendente o recurso de apelação interposto contra a decisão que rejeitou *in limine* os embargos de devedor, a execução deve prosseguir, pois tem caráter de definitividade, ao contrário do estabelecido no acórdão recorrido. Outrossim, tratando-se de execução hipotecária interposta com base na Lei n. 5.741/1971, os embargos do devedor não suspendem a execução, sendo necessário para isso que o executado comprove o depósito da importância reclamada ou apresente prova de que pagou a dívida (decisão recente da Corte Especial). Com esses argumentos, a Turma deu provimento em parte ao recurso, a fim de determinar o prosseguimento da execução como definitiva, na forma da lei, sem as restrições do acórdão recorrido. Precedentes citados: AgRg no EREsp 440.662-RS, DJ 13/12/2004, e REsp 407.667-PR, DJ 14/10/2002. **REsp 514.213-PR, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 14/6/2005.**

IMÓVEL. PENHORA. TERCEIRO. SUCUMBÊNCIA.

Trata-se de imóvel penhorado por engano, cuja regularização no registro de imóveis os terceiros embargantes deixaram de providenciar. O Min. Relator reiterou que, nesses casos, aplica-se o princípio da causalidade, em que a embargante responde pelas custas e não existe a verba advocatícia do embargado decorrente do princípio da sucumbência. Em suma, aduz, ainda, que o embargado não arca com a verba honorária advocatícia a qual seria devida ao vencedor do pleito, o embargante, mas também não lhe é dado pretender os honorários advocatícios dos embargantes, porquanto eles, em última análise, foram vencedores da causa com a exclusão do imóvel da constrição. **REsp 514.174-PR, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 14/6/2005.**

INSOLVÊNCIA CIVIL. EXTINÇÃO. EXECUÇÕES PENDENTES.

Na espécie, discute-se a extinção do processo de insolvência civil do recorrido em que o recorrente, inconformado com a declaração de extinção das obrigações do insolvente, aduz que, havendo execuções pendentes, essas deveriam ter sido remetidas ao juízo da insolvência independentemente de habilitação. O Min. Relator explicita que a habilitação é obrigatória e de iniciativa expressa e formal do credor. Assim, se o credor que já tinha execução ajuizada deixar de atender ao concurso universal e como a dívida está extinta pelo pagamento do único credor habilitado, deverá pedir a reabertura da execução coletiva (art. 774 do CPC) até o esgotamento do prazo qüinqüenal, conforme foi-lhe assegurado no Tribunal *a quo*. Precedente citado: REsp 45.634-MG, DJ 23/6/1997. **REsp 57.774-MG, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 14/6/2005.**

EXECUÇÃO. ALIMENTOS. DESEMPREGADO.

A rescisão do contrato de trabalho do devedor de alimentos não retira a liquidez do título executivo judicial que fixou a pensão alimentícia em percentual sobre o salário mensal do alimentante executado. Tal fato só poderá ser considerado motivo de defesa ou de ação revisional, mas não de extinção da execução como entenderam nas vias ordinárias. O cálculo deve se basear na última remuneração efetivamente recebida. Após esses argumentos do Min. Relator, a Turma deu provimento ao recurso para determinar o processamento da ação de execução de alimentos. Precedente citado: REsp 330.011-DF, DJ 25/2/2002. **REsp 726.752-SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 14/6/2005.**

EXECUÇÃO. AUSÊNCIA. BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

Trata-se, na espécie, de execução de título extrajudicial que foi suspensa por não haver bens penhoráveis. Assim, havendo autorização judicial para a suspensão, não flui o prazo prescricional, mesmo que verse sobre prescrição intercorrente, pois defesa a prática de quaisquer atos processuais, e aquela pressupõe diligência que o credor, pessoalmente intimado, deve cumprir, mas não cumpre no referido prazo. Precedentes citados: REsp 33.373-PR, DJ

21/2/1994, e REsp 280.873-PR, DJ 28/5/2001. **REsp 63.474-PR, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 16/6/2005.**

RESPONSABILIDADE. HOSPITAL. FALECIMENTO. PACIENTE.

O Min. Relator entendeu que, para haver responsabilidade do hospital pelo falecimento do paciente, necessário comprovar-se a culpa ou dolo do médico. Assim, para a responsabilização do nosocômio por ato praticado por médico, não se deve aplicar a teoria objetiva, aplicando-a somente quanto aos serviços única e exclusivamente relacionados com o estabelecimento empresarial propriamente dito. Já o Min. Jorge Scartezzini entendeu, em tese, ser aplicável a responsabilidade objetiva aos hospitais, mesmo que o evento danoso seja praticado por médico seu empregado ou preposto, conforme dispõem os arts. 933 c/c 932, III, do CC/2002 ou 14, *caput*, do CDC. Logo, ao prosseguir o julgamento, a Turma, por unanimidade, conheceu do recurso e deu-lhe provimento, divergindo quanto à fundamentação o Min. Jorge Scartezzini e o Min. Barros Monteiro. Precedente citado: REsp 259.816-RJ, DJ 27/11/2000. **REsp 258.389-SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 16/6/2005.**

DANO MORAL. REGISTRO. SERASA.

O registro nos arquivos de informação extraída do Diário Oficial e constante no cartório de distribuição forense sobre a existência de execução fiscal contra a empresa recorrente, disponibilizando-o aos seus associados, é atividade regular do Serasa, não se constituindo a referida conduta em ilicitude passível de reparação. Na espécie, a ausência de prévia comunicação à empresa sobre as informações contidas nos arquivos do Serasa não acarretou efetivo dano moral, uma vez que extraídas de fonte pública e, assim, já do conhecimento da recorrente. Precedente citado: REsp 229.278-PR, DJ 7/10/2002. **REsp 720.493-SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 16/6/2005.**

PRINCÍPIO. FUNGIBILIDADE. REMOÇÃO. INVENTARIANTE.

O recorrente interpôs apelação contra decisão do juiz que julgou procedente o pedido de sua remoção do cargo de inventariante. A Turma deu provimento ao recurso por entender, na espécie, aplicável o princípio da fungibilidade, determinando que seja o recurso de apelação processado como agravo de instrumento, uma vez que interposto o referido recurso no prazo previsto para o agravo e por ser o erro escusável. Precedentes citados: REsp 337.374-BA, DJ 27/5/2002, e REsp 69.830-PR, DJ 19/5/1997. **REsp 714.035-RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 16/6/2005.**

Quinta Turma

PENSÃO. MORTE. LEI N. 8.213/1991.

A elevação da pensão previdenciária por morte a 100% do salário-de-benefício, estatuída pelo art. 75 da Lei n. 8.213/1991 com redação da Lei n. 9.032/1995, tem incidência imediata e é aplicável a pensões concedidas antes de seu advento. Note-se que a jurisprudência deste Superior Tribunal apregoa dever incidir novel legislação nas prestações beneficiárias de caráter alimentar sempre que mais benéfica. Outrossim, fixam-se os juros de mora em 1% a partir da citação (Súm. n. 204-STJ), a correção monetária nos moldes da Lei n. 6.899/1981, harmonizada com as súmulas ns. 43 e 148 do STJ (desde o momento em que a prestação tornou-se devida), bem como honorários advocatícios de 10% sobre a condenação. Precedentes citados: EREsp 58.337-SP, DJ 22/9/1997; REsp 180.742-PE, DJ 19/10/1998; REsp 164.231-PB, DJ 18/12/1998; AgRg no Ag 617.726-BA, DJ 14/3/2005; REsp 345.678-AL, DJ 2/9/2002, e REsp 649.896-RN, DJ 13/12/2004. **EDcl no REsp 535.528-SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgados em 14/6/2005.**

COMPETÊNCIA. MS. SECRETÁRIO. ESTADO. RITJ.

Silente a Constituição estadual, o Tribunal de Justiça não tem competência originária para processar e julgar mandado de segurança impetrado contra ato de secretário de estado (arts. 96, I, e 125, § 1º, da CF/1988). Não supre tal requisito a simples inclusão da hipótese em regra de seu regimento interno. Assim, os autos devem ser encaminhados ao juízo de 1º grau da Justiça estadual. Precedente citado do STF: RE 265.263-GO, DJ 11/4/2003. **RMS 19.403-GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 14/6/2005.**

COMPETÊNCIA. CRIME. USO. DOCUMENTO FALSO. INSS.

Não se deve confundir o juízo federal competente para apreciar o crime de uso de documento falso praticado em detrimento de interesse do INSS (art. 109, IV, da CF/1988) com o juízo estadual investido em jurisdição federal que julgava a causa previdenciária (art. 109, § 3º) em que foi apresentado o documento falso. Assim, impõe-se a fixação da competência da vara da Justiça Federal com jurisdição no lugar da prática da infração. Com esse entendimento, ao prosseguir o julgamento, a Turma concedeu parcialmente a ordem. Precedente citado: HC 13.123-SC, DJ 25/6/2001. **HC 39.713-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 14/6/2005.**

PRINCÍPIO. JUIZ NATURAL. NÃO-CARACTERIZAÇÃO.

O paciente foi pronunciado como incurso nas penas do art. 121, § 2º, III e IV (dezenove vezes), c/c o art. 29, ambos do CP, pois, na condição de comandante da Polícia Militar, teria coordenado operação que visava a desobstruir rodovia localizada no Município de Eldorado dos Carajás-PA, ocupada por integrantes do Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem-Terra, a qual, em razão de confronto com a polícia, resultou na morte de 19 pessoas. A defesa interpôs recurso em sentido estrito, sustentando, dentre outras questões, ofensa ao princípio do juiz natural, visto que, não obstante a instauração da ação penal contra o paciente na comarca, a qual possuiria juiz de Direito, a instrução e prolação da pronúncia teriam sido efetuadas por magistrado titular da vara da capital. No caso, a designação do magistrado em caráter exclusivo deve-se à notória complexidade do feito, não comum ao cotidiano das atividades forenses. Tratava-se de mais de 150 réus, 69 vítimas de lesão corporal e 10 testemunhas arroladas pelo órgão acusatório. Diante disso, a Turma denegou a ordem por entender não caracterizada violação do princípio do juiz natural. **HC 41.686-PA, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 16/6/2005.**

Sexta Turma

AUXÍLIO-ACIDENTE. PAGAMENTO. LEI N. 8.213/1991.

É cediço que o Segundo Tribunal de Alçada Cível do Estado de São Paulo, há muito, sedimentou sua jurisprudência e criou critério para a correção monetária de benefício acidentário na falta, àquela época, de previsão legal. Trata-se de considerar o valor da prestação cabível na época do pagamento para a liquidação dos valores em atraso (Recurso de Revista n. 9.589/74). Sucede que, com o advento do art. 41, § 6º, Lei n. 8.213/1991, estabeleceu-se critério diverso ao adotar o INPC para tal correção. Dessarte, suprida a omissão da legislação, não há como se pretender a aplicação daquele entendimento jurisprudencial aos benefícios vencidos e não pagos após a vigência da nova lei. Cuida-se, não de compatibilidade, mas sim de sucessão de critérios. Com esse entendimento, após prosseguir no julgamento e decidir, também, a respeito de outros temas, a Turma, por maioria, deu provimento ao especial. O voto vencido do Min. Paulo Gallotti sustentava não haver incompatibilidade na aplicação das duas diretrizes, visto que o tratado no aludido recurso de revista e a orientação traçada pela supracitada lei cuidam de temas diversos, o primeiro de forma de cálculo de prestações atrasadas e a outra de atualização monetária. Precedente citado: Ag 578.621-SP, DJ 7/5/2004. **REsp 442.142-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 14/6/2005.**

APELAÇÃO. DESERÇÃO. RÉU FORAGIDO.

Ao prosseguir o julgamento, a Turma concedeu a ordem de *habeas corpus* em razão do empate. A decisão mais favorável ao réu entendia que o cumprimento de pena privativa de liberdade está jungido ao trânsito em julgado da própria sentença, salvo se fundamentada a necessidade da prisão provisória. Assim, não há que se ter por deserta a apelação do réu foragido, quanto mais se há precedentes que entendem não recepcionado o art. 595 do CPP pela CF/1988 e outros, que esse dispositivo afronta a Lei de Execuções Penais. Precedentes citados: HC 9.548-SP, DJ 27/9/1999, e HC 9.673-SP, DJ 4/9/2000. **HC 25.630-MG, Rel. originário Min. Paulo Gallotti, Rel. para acórdão Min. Nilson Naves, julgado em 14/6/2005.**

HC. REVISÃO CRIMINAL. SUPRESSÃO. INSTÂNCIA.

Quanto à condenação pelo Tribunal do Júri, o Tribunal de Justiça não examinou a tese de continuidade delitiva quando do julgamento da apelação (restrita à letra d, III, do art. 593 do CPP) porque essa matéria não lhe fora aventada naquela sede. Diante disso, a Turma entendeu, por maioria, que não é permitido ao STJ julgar *habeas corpus* que cuida desse tema em tudo semelhante ao tratado na revisão criminal ajuizada. Caso contrário, estar-se-ia diante de velada supressão de instância. Com esse entendimento, a Turma, por maioria, não conheceu da ordem, porém, ao acolher sugestão do Min. Hélio Quaglia Barbosa, por unanimidade, fez recomendação ao TJ e ao MP estadual pelo imediato processamento e julgamento daquela revisão. Precedentes citados: HC 17.308-SP, DJ 25/2/2002; HC 22.672-PR, DJ 28/10/2002, e RHC 14.276-RJ, DJ 4/8/2003. **HC 41.111-SP, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 14/6/2005.**

CRIME AMBIENTAL. DESTOCA. PASTAGEM.

O ato de o proprietário rural promover destoca com o objetivo de limpar a área de pastagem em sua fazenda é incompatível com o tipo do art. 38 da Lei n. 9.605/1998. **RHC 16.651-MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 14/6/2005.**

FUGA. PRESOS. VIOLÊNCIA. CONCURSO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL.

O § 2º do art. 351 do CP determina que o juiz imponha, em cúmulo material, junto à pena pelo crime de promoção ou facilitação de fuga de preso (com ou sem emprego de arma), as penas decorrentes da violência contra pessoas empregada como meio de execução daquele ilícito. Porém isso não o impede de assim não proceder e considerar a violência como circunstância judicial na individualização da resposta penal, salvo se o concurso for ao réu mais benéfico. No caso, não demonstrado pelo impetrante prejuízo por não se considerar o cúmulo material, não há óbice

formal para que aquela funcione como circunstância judicial. **HC 33.515-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 14/6/2005.**

TESTEMUNHAS. LIMITE. QUANTIDADE. FATOS IMPUTADOS.

O limite máximo de oitiva de oito testemunhas, previsto no art. 398 do CPP, tem de ser interpretado com o princípio constitucional da ampla defesa (art. 5º, LV, da CF/1988), a se levar em conta a quantidade de fatos imputados para sua extrapolação. Na hipótese, tem-se por razoável, diante da quantidade de fatos descritos na denúncia, a oitiva de vinte testemunhas arroladas pela defesa. Com esse entendimento, ao prosseguir o julgamento, a Turma, por maioria, denegou a ordem. O Min. Paulo Gallotti acompanhou o Min. Relator com ressalvas e o Min. Nilson Naves, que restou vencido, não adentrou a questão do confronto entre aquela norma processual limitativa e o princípio constitucional, pois fundamentou seu voto na falta de prejuízo e outros motivos alardeados nas informações. Precedentes citados do STF: RHC 65.673-SC, DJ 11/3/1988; do STJ: REsp 94.709-MG, DJ 9/11/1998, e RHC 9.413-SP, DJ 8/3/2000. **HC 26.834-CE, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 14/6/2005.**

HC. DELITO HEDIONDO. PROGRESSÃO.

Em matéria de delito hediondo, pretende-se, com o *habeas corpus,* ver afastado o constrangimento ilegal consistente na vedação do sistema progressivo de cumprimento de pena. A Turma, por maioria e em preliminar suscitada pelo Min. Hamilton Carvalhido, decidiu não afetar o julgamento do feito à Terceira Seção. No mérito, após o voto do Min. Relator concedendo a ordem a fim de assegurar ao paciente a progressão de regime, verificou-se empate na votação, prevalecendo decisão mais favorável ao réu. **HC 41.335-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 16/6/2005.**

Informativo Nº: 0252
Período: 20 a 24 de junho de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Primeira Seção

ENTIDADE FILANTRÓPICA. CERTIFICADO. RENOVAÇÃO. CEBAS. ISENÇÃO TRIBUTÁRIA.

A Seção, por maioria, decidiu que descabe o cancelamento da renovação do certificado de entidade beneficente de assistência social – Cebas do Instituto Metodista de Educação e Cultura – Imec para fins de direito à isenção de contribuição previdenciária, *ex vi* do art. 55 da Lei n. 8.212/1991 c/c art. 195, § 7º, da CF/1988. Precedentes citados: MS 8.867-DF, DJ 26/5/2003, e REsp 383.835-MG, DJ 19/5/2003. **MS 9.218-DF, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22/6/2005.**

SINDICATO. REPRESENTAÇÃO. PROCESSO ELEITORAL.

A Seção, por maioria, decidiu que compete à Justiça do Trabalho processar e julgar ações referentes à representação sindical, *ex vi* do art. 114, III, da CF/1988 c/c EC n. 45/2004. **AgRg no CC 48.372-MA, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 22/6/2005.**

Segunda Seção

COMPETÊNCIA. INDENIZAÇÃO. OFENSAS. CONTESTAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA.

Trata-se de saber qual o juízo competente para processar e julgar ação de indenização por danos morais e materiais por causa de ofensas à honra – devido a expressões agressivas à dignidade profissional da autora – no curso de reclamação trabalhista na contestação apresentada pelo ex-empregador. A Seção declarou competente o juízo de Direito ao argumento de que os danos alegados resultaram do processo trabalhista e não da relação de emprego. Precedente citado: CC 28.858-SP, DJ 4/2/2002. **CC 43.892-RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 22/6/2005.**

EMBARGOS. DIVERGÊNCIA. NOTAS. INTERNET.

Para que seja admitida a divergência entre os julgados, é necessário que haja similitude fática entre o caso julgado pelo aresto recorrido e o julgado pelo aresto paradigma. Na hipótese não houve essa similitude, além de que o embargante fez transcrições das “notas” dos acórdãos colacionados obtidas na *internet* em consulta ao *site* do STJ. A Min. Relatora explicitou que tais “notas” seriam apenas uma ferramenta para facilitar a pesquisa dos julgados, não sendo suficiente para demonstrar a divergência dos arestos. Com esses esclarecimentos, a Seção negou provimento ao recurso. **AgRg no EREsp 671.407-CE, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 22/6/2005.**

Terceira Seção

ANISTIA. CABO. AERONÁUTICA. FALTA. DEFESA.

Os impetrantes, ex-militares da Aeronáutica, obtiveram anistia política nos anos de 2002 e 2003, por ato do ministro da Justiça, em razão de a Port. n. 1.104/1964 do Ministério da Aeronáutica (reconhecido ato de exceção da ditadura militar) tê-los atingido ao restringir a oito anos seu tempo de permanência em efetivo serviço na qualidade de cabo. Sucede que, em 2004, antes mesmo do cumprimento dos atos de anistia, os impetrantes foram notificados pelo Diário de Justiça para apresentar defesa, visto que aquelas concessões estavam a sofrer revisão e, ao final, viram suas anistias ser anuladas por aquele ministro que as concedera. Inconformados, buscaram, mediante MS, a nulidade dos atos de revisão. Diante disso, a Seção, ao prosseguir o julgamento, firmou, dentre outros, que a malsinada portaria só tem a natureza de ato de exceção quanto àqueles que ostentavam a condição de cabo à época de sua edição, não se permitindo alegar motivação política em relação aos praças que, posteriormente, foram incorporados àquela força, como no caso. Porém, por maioria, entendeu que houve a alegada violação do devido processo legal (art. 5º, LV, da CF/1988) quanto a alguns dos impetrantes, visto que, conforme a jurisprudência deste Superior Tribunal, a desconstituição da eficácia de qualquer ato administrativo que possa repercutir nos interesses individuais de servidores ou administrados deve ser precedida de instauração de processo administrativo, com todos os recursos a ele inerentes. É que esses impetrantes não ofertaram defesa, não se fizeram acompanhar de advogados ou mesmo lhes constituíram advogados dativos quando da anulação das anistias. Precedentes citados do STF: RT 688/384; do STJ: MS 5.283-DF, DJ 8/3/2000; MS 7.239-DF, DJ 13/12/2004; MS 7.078-DF, DJ 9/12/2003; MS 7.074-DF, DJ 7/10/2002. **MS 10.343-DF, Rel. originário Min. José Arnaldo da Fonseca, Rel. para acórdão Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 22/6/2005.**

ANISTIA. CABO. DEFESA INTEMPESTIVA.

A Seção, por unanimidade, entendeu denegar a segurança, ao destacar o fundamento, já examinado pelo colegiado, de que a Port. n. 1.104/1964 do Ministério da Aeronáutica só tem natureza de ato de exceção, ou seja, motivação política, quanto aos militares incorporados antes de sua edição. Também a denegou quanto à alegada violação do princípio do contraditório, pois consta dos autos que o impetrante foi intimado da instauração do processo de anulação de sua anistia e que sua defesa foi apresentada, porém não analisada em razão de sua extemporaneidade, pois oferecida após o prazo de dez dias fixado para tal. Precedentes citados: RMS 12.013-PR , DJ 19/11/2001; RMS 9.461-PI, DJ 5/3/2001; MS 6.964-DF, DJ 4/6/2001, e RMS 10.085-SP, DJ 1º/8/2000. **MS 10.205-DF, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 22/6/2005.**

ANISTIA. ANULAÇÃO. PORTARIA INTERMINISTERIAL. DECADÊNCIA. AUSÊNCIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. DEFESA.

Os impetrantes eram empregados celetistas da extinta Secretaria Nacional de Cooperativismo – Senacoop, ligada ao Ministério da Agricultura, e foram anistiados em razão da Lei n. 8.878/1994. Porém, instaurado inquérito civil público pelo MPF para apuração de irregularidades nessas concessões, houve a criação de comissão para a revisão desses processos, a qual fez publicar, no Diário Oficial, pauta relativa àqueles que seriam efetivamente revistos. Ao final, foi editada a Portaria Interministerial n. 344/2002, anulando várias dessas concessões. Inconformados, buscavam os impetrantes, mediante MS, a anulação daquela portaria. Diante disso, a Seção firmou, por maioria, que não há que se falar em decadência de a Administração ter revisto seus atos, pois o prazo decadencial qüinqüenal para tanto só foi criado no ordenamento jurídico a partir do advento do art. 54 da Lei n. 9.784/1999 e esse dispositivo não tem incidência retroativa, como apregoado, inclusive, pela jurisprudência deste Superior Tribunal. Restou certo, também, que as disposições da Lei n. 8.878/1994 não se estenderiam a empregados públicos demitidos em razão da extinção das empresas onde trabalhavam, como no caso. Porém a Seção entendeu, também por maioria, que houve violação do devido processo legal, visto que, no caso, é assegurada a intimação pessoal ao interessado pela Lei n. 9.784/1999, e não a simples intimação via publicação oficial (como apregoa o Dec. n. 3.363/2000), do que resulta tornar sem efeito a supracitada portaria interministerial quanto àqueles impetrantes que não ofereceram defesa. Note-se, também, que afastada a incidência da Súm. n. 177-STJ, visto que aquela portaria é ato praticado por colegiado homogêneo, composto exclusivamente por ministros de Estado, o que atrai a competência do STJ. Precedentes citados do STF: RMS 22.717-DF, DJ 13/6/1997; RMS 22.837-DF, DJ 17/9/1999; do STJ: MS 8.236-DF, DJ 11/11/2002; MS 8.506-DF, DJ 25/8/2003; PA 60/1993; AgRg no MS 8.717-DF, DJ 24/11/2003; MS 9.112-DF; MS 9.115-DF; MS 7.130-DF, DJ 3/6/2002; MS 5.787-DF, DJ 7/2/2000; EDcl no MS 4.036-DF, DJ 30/3/1998; MS 4.041-DF, DJ 10/3/1997; MS 5.283-DF, DJ 8/3/2000; MS 7.218-DF, DJ 29/4/2002; MS 7.239-DF, DJ 13/12/2004; MS 7.078-DF, DJ 9/12/2003, e MS 7.074-DF, DJ 7/10/2002. **MS 8.604-DF, Rel. originário Min. Gilson Dipp, Rel. para acórdão Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 22/6/2005.**

Primeira Turma

LEGITIMIDADE. MP. AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

O Ministério Público tem legitimidade ativa para propor ação civil pública em que se busca anular processo licitatório municipal de permissão de licença para a condução de táxis, uma vez que vislumbra a existência, no edital, de cláusulas que afrontam os princípios da isonomia e da moralidade. O *Parquet* está legitimado para defender os interesses transindividuais, quais sejam, os difusos, os coletivos e os individuais coletivos. Precedentes citados: REsp 183.569-AL, DJ 22/9/2003; REsp 208.068-SC, DJ 8/4/2002, e REsp 255.947-SP, DJ 8/4/2002. **REsp 711.913-RS, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 21/6/2005.**

TÍTULOS. DÍVIDA PÚBLICA. EMISSÃO. INÍCIO. SÉCULO XX. PRESCRIÇÃO.

A Turma, reiterando seu entendimento, negou provimento ao recurso afirmando que os títulos públicos federais emitidos em 1902 não podem ser resgatados, pois já transcorrido o prazo prescricional em razão da inércia dos credores que não os exigiram em tempo oportuno, autorizados pelos Dec.-Leis ns. 263/1967 e 396/1968. Precedente citado: REsp 678.110-SC, DJ 21/3/2005. **REsp 655.512-PR, Rel. Min. Luiz Fux, julgado 21/6/2005.**

CERTIDÃO POSITIVA. EFEITOS. NEGATIVA. VALOR INTEGRAL. DINHEIRO.

A Turma conheceu em parte e, nessa parte, deu provimento ao recurso por entender que, no presente caso, não poderia o contribuinte interpor ação anulatória de débito fiscal no intuito de suspender a sua exigibilidade, oferecendo em garantia bem imóvel. Para que ele suspenda a exigibilidade do crédito e, conseqüentemente, permita a expedição de certidão, necessário que a garantia seja efetuada com o depósito integral em dinheiro do valor do tributo questionado. Precedente citado: REsp 575.002-SC. **REsp 710.153-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 21/6/2005.**

Segunda Turma

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA. FINS LUCRATIVOS.

Cinge-se a controvérsia à extensão da assistência judiciária gratuita às pessoas jurídicas com fins lucrativos. O entendimento deste Superior Tribunal é no sentido de que o benefício da assistência judiciária gratuita, previsto no art. 5º, LXXIV, da CF/1988 e na Lei n. 1.060/1950, não se estende a tais pessoas jurídicas. Precedentes citados: REsp 690.482-RS, DJ 7/3/2005; Ag 592.613-SP, DJ 13/12/2004, e AgRg no REsp 652.489-SC, DJ 22/11/2004. **REsp 320.303-SC, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 21/6/2005.**

CONSELHO PROFISSIONAL. EXIGÊNCIA. INSCRIÇÃO. COBRANÇA. ANUIDADES. ÁREA. INFORMÁTICA.

O art. 2º da Lei n. 4.769/1965 enumera as atividades privativas do administrador e, pelo teor do dispositivo, não há a mínima referência às atividades desenvolvidas pelo pessoal da área de informática. Prescindível, portanto, o registro no Conselho Regional de Administração para o exercício da profissão, sendo incabíveis as penalidades (exigência de inscrição e pagamento de anuidades) previstas no art. 16 da Lei n. 4.769/1965 e no art. 52 do Regulamento – Dec. n. 61.934/1967. A atividade preponderante do profissional da referida área é a utilização de sistemas e aplicativos (que têm base teórica específica, técnicas, metodologias e ferramentas próprias) a serem utilizados em computadores ou outros meios eletrônicos. Precedente citado: REsp 488.441-RS, DJ 20/9/2004. **REsp 496.149-RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 21/6/2005.**

TÍTULO JUDICIAL. ATUALIZAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR.

Cuida-se de recurso contra acórdão do TJSP que concluiu pela desnecessidade de nova citação da Fazenda Pública para pagamento de precatório complementar e ainda, pela não ocorrência da prescrição intercorrente. O entendimento deste Superior Tribunal é no sentido de dispensar a citação do executado a cada fase de atualização do débito via precatório complementar. Não há prescrição intercorrente se examinado o aspecto de que se executa obrigação única, cumprida parceladamente. Precedentes citados: AgRg no Ag 382.741-SP, DJ 29/10/2001, e AgRg no Ag 355.096-SP, DJ 24/9/2001. **REsp 740.087-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 21/6/2005.**

INTERNET. INTIMAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Trata-se de recurso contra acórdão do TJDF que não conheceu de apelação por intempestividade, ao argumento de que a perda do prazo decorreu de equívoco nos registros de andamento processual pela *internet*. A Min. Relatora entendeu que as decisões mais adequadas ao seu tempo são as que consideram as publicações eletrônicas como oficiais e confiáveis. Se o Tribunal dispõe de serviço de publicação pela *internet*, é um contra-senso não aceitar os registros ali contidos. A modernidade e a velocidade das práticas provocadas pela tecnologia não podem dificultar a vida dos jurisdicionados, ou criar neles a incerteza de buscarem sempre a confirmação pelo Diário Oficial do que está na publicação eletrônica. Essa tese que o recorrente pretendeu fazer valer nada tem a ver com publicação eletrônica para efeito de intimação, pois não está autorizada pelo CPC tal prática, que inexiste até mesmo no STJ, cuja informática está bem avançada. Na hipótese, com mais razão ainda, não se podem considerar as informações eletrônicas para efeito de intimação, pois consta na *internet* o seguinte aviso: “Estes serviços não dispensam o uso dos instrumentos oficiais de comunicação para produção dos efeitos legais”. Com essas considerações, a Turma negou provimento ao recurso. **REsp 713.012-DF, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 21/6/2005.**

SECRETÁRIO. ESTADO. FAZENDA. PARTE LEGÍTIMA.

A matéria está em saber se o secretário de Estado da Fazenda é parte legítima para figurar no pólo passivo de mandado de segurança em que se discute a incidência de contribuição previdenciária sobre os proventos de aposentadoria de servidores públicos estaduais inativos destinada ao Instituto de Previdência dos Servidores do Estado do Rio Grande do Sul – IPERGS. Constituindo-se tal instituto em autarquia, com personalidade jurídica própria, autonomia administrativa, econômica e financeira, capacidade processual específica, é conclusão inarredável a de que deve figurar como autoridade coatora nas seguranças impetradas em decorrência de desconto efetuado nos proventos de aposentadoria de servidor estadual inativo, um de seus dirigentes, segundo as normas estatutárias, e não agentes de administração pública direta do Estado. O secretário da Fazenda é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da impetração. A Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, negou provimento ao recurso. **RMS 19.753-RS, Rel. originária Min. Eliana Calmon, Rel. para acórdão Min. Castro Meira, julgado em 21/6/2005.**

REMESSA. PRIMEIRA SEÇÃO. ISENÇÃO. TAXA JUDICIÁRIA.

A Turma decidiu remeter à Primeira Seção, que deverá definir se posteriormente se remeterá à Corte Especial, matéria referente à outorga de isenção de taxa judiciária. **REsp 751.437-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, em 21/6/2005.**

REMESSA. PRIMEIRA SEÇÃO. SÚMULA N. 276-STJ.

A Turma decidiu remeter à Primeira Seção matéria referente à Súmula n. 276 do STJ. **AgRg no REsp 728.754-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, em 21/6/2005.**

Terceira Turma

EXECUÇÃO. LETRA. CÂMBIO. AUSÊNCIA. ACEITE.

Trata-se de embargos do devedor opostos à execução lastreada em letra de câmbio sem aceite. Nas vias ordinárias, a sentença julgou procedentes os embargos (declarando nula a execução por falta de título executivo hábil para instruí-la) e o Tribunal *a quo* negou provimento à apelação da recorrente. Explicitou a Min. Relatora que a letra de câmbio é título de crédito próprio e abstrato, não se pode imprimir-lhe natureza causal e imprópria como acontece na duplicata, por isso não persistem as alegações da recorrente no sentido de vinculá-la ao negócio subjacente. Aduz ainda que, embora tenha havido o protesto pela falta de aceite e de pagamento, a letra de câmbio sem aceite obsta a cobrança pela via executiva. Pois a recusa do aceite traz como única conseqüência o vencimento antecipado da letra de câmbio (art. 43 da LUG), pode, então, o tomador cobrá-la imediatamente do sacador. Mas, no caso, o sacador e o tomador se confundem na mesma pessoa da recorrente demonstrando sem razão suas alegações uma vez que a vinculação ao pagamento do título se dá tão-somente se o sacado aceitar a ordem de pagamento que lhe foi endereçada. Sem reparos o acórdão recorrido e ausente a divergência jurisprudencial alegada, a Turma não conheceu do recurso. **REsp 511.387-GO, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 21/6/2005.**

AÇÃO MONITÓRIA. MENSALIDADES ESCOLARES. PRESCRIÇÃO ANUAL.

A Turma reafirmou que, um ano após o vencimento de cada prestação escolar, verifica-se a prescrição da pretensão de exigir o seu pagamento, independentemente da natureza da ação, seja esta de cobrança seja ação monitória. Ressaltou a Min. Relatora que, embora a ação monitória seja um instrumento à disposição do credor que possua documento escrito sem eficácia de título executivo, não há como deixar-se de aplicar o prazo prescricional, em se tratando de prestações de mensalidades escolares, do art. 178, § 6º, VII, do CC/1916. Precedentes citados: REsp 145.666-SP, DJ 17/12/1999, e Ag 443.930-SP, DJ 21/10/2002. **REsp 647.345-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 21/6/2005.**

EXECUÇÃO. CURADOR ESPECIAL. MULTA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

Em execução hipotecária, não encontrando os executados, restou nomeado curador especial que opôs embargos à execução, julgados improcedentes; ele apelou. O TJ, ao negar provimento ao apelo, resolveu condenar os apelantes por litigância de má-fé, aplicando-lhes a multa de 20% do valor da causa. Daí o REsp que, inadmitido, subiu por provimento do agravo. A Min. Relatora esclareceu que não pode prosperar a condenação por litigância de má-fé pelo simples argumento de que os recursos são protelatórios porque, sem a adequada fundamentação, não é possível a imposição dessa pena. Outrossim, houve a interposição de recurso previsto em lei, direito subjetivo da parte (art. 5º, XXXV e LV, da CF/1988); não houve dano processual à recorrida e, ainda, para caracterização da litigância de má-fé, seriam necessários os requisitos do art. 17 do CPC. Com esses esclarecimentos, a Turma deu provimento ao recurso para excluir da condenação a pena de litigância de má-fé. Precedentes citados: REsp 423.863-SC, DJ 24/2/2003; REsp 602.126-SC, DJ 30/8/2004; REsp 220.162-ES, DJ 9/4/2001, e REsp 100.773-SP, DJ 9/3/1998. **REsp 622.366-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 21/6/2005.**

Quarta Turma

REIVINDICATÓRIA. LOTES. ABANDONO. FAVELA. PERECIMENTO. DIREITO.

Os recorrentes buscam, em ação reivindicatória, o reconhecimento de sua titularidade e posse sobre alguns lotes. Sucede que o loteamento remonta a 1955 e jamais foi implantado, pois permaneceu, anos a fio, em completo abandono. Porém, com o tempo, deu-se a ocupação em forma de favela, consolidada por nova estrutura urbana, diferente do plano original, já reconhecida pelo Poder Público, que a proveu de luz, água e demais infra-estrutura. Assim, resta mesmo o perecimento do direito de propriedade, conforme decidido pelas instâncias ordinárias (arts. 589, III, 77, e 78, I e III, do CC/1916). **REsp 75.659-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 21/6/2005.**

ARRESTO. BEM. FAMÍLIA. ALIMENTOS.

É possível o arresto de imóvel tido por bem de família para a garantia de pagamento de pensão alimentícia. Trata-se de exceção disciplinada pela própria Lei n. 8.009/1990 (art. 3º, III). Porém há que se respeitar, em razão do regime de casamento adotado, a meação referente ao cônjuge do alimentante, que deve ser reservada em caso de hasta pública. Precedentes citados: RMS 9.316-MG, DJ 14/12/1998; REsp 200.251-SP, DJ 29/4/2002; EREsp 111.179-SP, DJ 11/5/2005, e REsp 439.542-RJ, DJ 1º/9/2003. **REsp 697.893-MS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 21/6/2005.**

TEMPESTIVIDADE. RECURSO. CARIMBO. PROTOCOLO.

Como é cediço, a tempestividade do recurso especial é aferida pelo registro no protocolo, no caso, pelo carimbo eletrônico do TJ, em respeito ao princípio da paridade. Não afasta esse requisito a aposição, na petição, da expressão “ao protocolo”, feita por desembargador no último dia do prazo, quando aquela seção do tribunal já cerrara suas portas ao final de seu expediente. Precedentes citados: AgRg no Ag 455.233-RS, DJ 4/8/2003; AgRg no Ag 511.088-PR, DJ 29/9/2003; AgRg no Ag 499.847-RJ, DJ 6/10/2003, e AgRg no Ag 498.934-RS, DJ 6/10/2003. **REsp 492.776-RJ, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 21/6/2005.**

TUTELA ANTECIPADA. SENTENÇA. APELAÇÃO. DUPLO EFEITO.

A sentença julgou improcedente o pedido e expressamente revogou a tutela antecipatória ao fundamento de sua incompatibilidade com aquela decisão. Assim, resta prejudicado o especial, visto que o recebimento de apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo não tem, por si só, o condão de restabelecer a tutela, quanto mais quando considerado aquele fundamento destacado pelo juiz na sentença. Precedentes citados: AgRg no REsp 506.887-RS, DJ 7/3/2005; HC 33.051-RS, DJ 28/6/2004; EDcl no REsp 369.527-RJ, DJ 15/3/2004, e REsp 251.058-SP, DJ 8/4/2002. **REsp 145.676-SP, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21/6/2005.**

EMBARGOS. DEVEDOR. EXECUÇÃO. CARÁTER DEFINITIVO.

A Turma reafirmou que terá caráter definitivo a execução quando os embargos de devedor são julgados improcedentes ou parcialmente procedentes, caso em que prosseguirá com essa característica quanto ao que for mantido, ao que foi julgado improcedente nos embargos. Precedentes citados: REsp 304.215-SP, DJ 5/11/2001; EREsp 440.662-RS, DJ 13/12/2004, e EREsp 195.742-SP, DJ 4/8/2003. **REsp 525.432-SP, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21/6/2005.**

Quinta Turma

PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. PRAZO EXCESSIVO.

A Turma concedeu a ordem por configurar constrangimento ilegal a prisão preventiva dos réus (arts. 121, *caput,* c/c o art. 14, II, do CP), mantida desde a sentença de pronúncia (dois anos) em que, não obstante os incidentes processuais atribuídos aos réus e a desistência dos recursos cabíveis, ocorre, ademais, demora no julgamento pelo Tribunal do Júri, ainda sem data prevista. Precedentes citados: HC 18.516-MG, DJ 11/3/2002; HC 11.654-BA, DJ 27/3/2000, e HC 9.883-RJ, DJ 22/11/1999. **HC 38.461-SP, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 21/6/2005.**

Sexta Turma

CONSTRANGIMENTO ILEGAL. FURTO EM SUPERMERCADO. MÉDICO.

A Turma concedeu a ordem ao médico, acusado de furto em supermercado (02 litros de leite, 04 pilhas e 02 anti-sépticos), fato eventualmente criminoso, mas que não justifica o constrangimento ilegal pela demora do inquérito policial, em razão do princípio da insignificância (art. 163, CP). **HC 39.599-MG, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 21/6/2005.**

Informativo Nº: 0253
Período: 27 de junho a 1º de julho de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Corte Especial

AR. PRAZO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL.

A questão cingiu-se em saber qual o prazo decadencial para a propositura de ação rescisória quando o último recurso foi julgado intempestivo: se contagem faz-se do eventual e derradeiro recurso interposto no feito (embora só tenha discutido a tempestividade) ou se do trânsito em julgado da decisão contra a qual foi interposto o apelo a destempo. Prosseguindo o julgamento, a Corte Especial, por maioria, rejeitou os embargos, entendendo que se deve considerar como termo inicial da contagem do prazo decadencial para ajuizar a ação rescisória o trânsito em julgado da última decisão posta nos autos no último recurso, ainda que ele somente se discuta a tempestividade de recurso anterior. Precedentes citados: REsp 511.998-SP, DJ 1º/2/2005; REsp 2.447-RS, DJ 9/12/1991, e REsp 34.014-RJ, DJ 7/11/1994. **EREsp 441.252-CE, Rel. Min. Gilson Dipp, julgados em 29/6/2005.**

SOCIEDADE. ADVOGADOS. HONORÁRIOS. PROCURAÇÃO INDIVIDUAL.

Trata-se de REsp submetido à apreciação da Corte Especial, que consiste em saber se a procuração individualmente outorgada a advogado confere direitos a proceder-se ao levantamento dos honorários em prol da sociedade de advogados, quando na procuração não há indicação da sociedade e os efeitos tributários são menos onerosos a essa pessoa jurídica. Note-se que, originalmente, a procuração dos autos foi outorgada a advogado que veio a falecer, o qual também a substabeleceu individualmente, com reservas, a outro advogado e esse faz parte da sociedade que se diz credora dos honorários sucumbenciais em fase de precatório. O levantamento de alvará dos honorários restou negado pelo juiz e, em agravo, decisão confirmada pelo Tribunal *a quo* por inexistir, na procuração, menção à sociedade de advogados, mas somente aos patronos da causa ali subscritos. Ressaltou-se também que, nos autos, consta uma transação posterior ao substabelecimento com o espólio do advogado e documentos (correspondência) entre o escritório e o advogado, por isso a sociedade afirma ser credora desses honorários. Prosseguindo o julgamento, a Corte Especial, por maioria, entendeu que o § 3º do art. 15 da Lei n. 8.906/1994 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil), quando exige a inserção do nome da sociedade na procuração, faz isso para controle de questão ética e, se o próprio advogado afirma que os honorários pertencem à sociedade e não há impugnação, é de presumir-se que a sociedade seja a credora. Quanto à questão fiscal, há uma interpretação mais liberal quando a própria lei tributária dá um tratamento privilegiado à sociedade. Outrossim, observou-se que nada impede que o Fisco possa ainda vir exercer seu poder de fiscalização. **REsp 654.543-BA, Rel. originário Min. Luiz Fux, Rel. para acórdão Min. João Otávio de Noronha, julgado em 29/6/2005.**

Primeira Turma

IR. FÉRIAS. RESCISÃO. CONTRATO.

É certo que o pagamento do adicional de 1/3 de férias realizado pelo empregador ao empregado tem natureza salarial (art. 7º, XVII, da CF/1988), a incidir o Imposto de Renda, porém, no trato de pagamento de férias vencidas e não-gozadas convertidas em pecúnia, férias proporcionais, inclusive os respectivos acréscimos de 1/3, decorrentes da rescisão do contrato de trabalho, há o benefício da isenção (art. 39, XX, RIR, aprovado pelo Dec. n. 3.000/1999; art. 6º, V, da Lei n. 7.713/1988, e Súm. n. 125-STJ). Precedentes citados: REsp 674.392-SC, DJ 6/6/2005, e REsp 637.623-PR, DJ 6/6/2005. **AgRg no REsp 638.389-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28/6/2005.**

JUROS MORATÓRIOS. INEXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO.

A Súm. n. 204-STJ não deve ser aplicada no caso, pois restringe-se àqueles que versem sobre benefícios previdenciários. Na hipótese, cuida-se de juros moratórios na restituição de indébito tributário, pois a inicial buscava o reconhecimento da inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre provento, a indicar a incidência da Súm. n. 188-STJ. Assim, resta que os juros moratórios são devidos desde o trânsito em julgado da sentença. **REsp 755.529-RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28/6/2005.**

MEDIDA CAUTELAR. PERDA. EFICÁCIA. EXTINÇÃO. AÇÃO PRINCIPAL.

A Turma reafirmou que a extinção do processo principal, com ou sem julgamento do mérito, resulta cessação da eficácia da medida cautelar (art. 808, III, do CPC). Anotou-se haver precedente da Segunda Turma no sentido de manter-se a eficácia até o trânsito em julgado do processo principal (REsp 320.681-DF, DJ 8/4/2002, ver Informativo n. 190). Precedentes citados: REsp 488.913-BA, DJ 15/3/2004, e RMS 11.384-SP, DJ 19/8/2002. **REsp 647.855-DF,**

Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 28/6/2005.

RESPONSABILIDADE CIVIL. ESTADO. DEPOSITÁRIO JUDICIAL. PARTICULAR.

O recorrido foi indevidamente despejado de seu imóvel, e seus bens, uma criação de minhocas e certa quantidade de húmus, foram entregues a um depositário particular nomeado pelo juízo do despejo. Sucede que, quando conseguiu retomá-los, aqueles bens já se encontravam deteriorados por falta de cuidados. Buscou, então, a indenização daqueles danos por parte do Estado. Diante disso, a Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu, por maioria, que, quanto à responsabilidade, não há distinções entre o depositário particular e o judicial, pois ambos exercem *munus* público de manter o bem guardado frente ao êxito do processo em curso, cuidando-se, pois, de agente do Estado quanto a tal mister. O Min. Luiz Fux, em seu voto-vista, aduziu que, nomeado depositário judicial o particular, esse passa à qualidade de agente público em acepção ampla, mesmo que, transitoriamente ou em caráter episódico, exerça função pública. Trata-se de "particular em colaboração com a Administração", como defende a doutrina. Precedente citado: **REsp 276.817-SP, DJ 7/6/2004. REsp 648.818-RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 28/6/2005.**

Terceira Turma

HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR. CONCURSO. CREDORES.

Os honorários de sucumbência têm natureza alimentar, logo equiparam-se aos créditos trabalhistas, mesmo que aleatório e incerto seu recebimento. Note-se que, no caso, foram arbitrados em ação monitória. Ora, se é assim, reconhece-se o privilégio a que se refere o art. 186 do CTN para o recebimento das verbas honorárias de sucumbência, devendo-se incluí-las no conceito de "créditos decorrentes da legislação do trabalho" mencionados no referido dispositivo legal. Logo, em concurso de credores, os créditos de honorários de sucumbência têm preferência sobre os créditos tributários. Com esse entendimento, a Turma, por maioria, deu provimento ao recurso. **REsp 608.028-MS, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 28/6/2005.**

INCOMUNICABILIDADE. BEM IMÓVEL. PROMESSA. COMPRA E VENDA. ANTERIORIDADE. MATRIMÔNIO.

A espécie versa sobre a comunicabilidade ou não de bem imóvel adquirido antes do matrimônio por um dos cônjuges já falecido, mas somente levado a registro na constância do casamento realizado sob o regime de comunhão parcial de bens. Assim, aplica-se o art. 272 do CC/1916 – que corresponde ao art. 1.661 do CC/2002 – uma vez que a aquisição do imóvel tem por título causa anterior ao casamento, restando assim incomunicável. A promessa de compra e venda é suficiente, no caso, para servir de base ou fundamento para a aquisição da propriedade. O momento da aquisição, o fator temporal, é que é relevante para a solução da controvérsia. **REsp 707.092-DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 28/6/2005.**

Quarta Turma

CONCORDATA. DESISTÊNCIA. FACULDADE. CONCORDATÁRIO.

Em pedido de concordata preventiva regularmente processado, em que a requerente solicitou sua desistência da concordata, o banco recorrente insurgiu-se contra tal desistência, ao argumento de que, enquanto não julgado seu pedido de habilitação retardatária, após sua apreciação, admissão e pagamento do crédito, pode haver homologação. A Turma não conheceu do recurso por entender que a desistência constitui uma faculdade do concordatário que pediu o favor legal, sendo-lhe lícito desistir, como o fez, após a quitação das parcelas e as habilitações até então inteiramente constituídas. A ressalva posta nos precedentes citados relacionados à fraude, no caso, não acontece, pois não detectada a intenção da recorrida em burlar credores. Precedentes citados: REsp 108.350-SP, DJ 19/12/1997, e REsp 184.727-SP, DJ 2/4/2001. **REsp 82.452-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 28/6/2005.**

PRESCRIÇÃO. AÇÃO. DEPÓSITO. ARMAZÉM-GERAL.

Cuida-se de prescrição da pretensão indenizatória contra armazém-geral na qual se postula a restituição da mercadoria ou seu equivalente em dinheiro. A Turma conheceu do recurso e deu-lhe provimento ao entendimento de que, na hipótese, o prazo prescricional é de três meses (art. 11, § 1º, do Dec. n. 1.102/1903). Precedentes citados: REsp 302.737-SP, DJ 18/3/2003 e Ag 231.177-SP, DJ 7/2/2000. **REsp 89.494-MG, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 28/6/2005.**

DEPOSITÁRIO INFIEL. PRISÃO CIVIL.

A Turma não conheceu do recurso ordinário por intempestivo, mas conheceu do pedido como *habeas corpus* substitutivo, para denegá-lo, ao argumento de que, no caso, o paciente não devolveu as 196 cabeças de gado que recebera na qualidade de depositário judicial há vários anos, quando da concessão da medida liminar nos autos de

seqüestro. Oferecer o depósito numa petição, à evidência, não é o mesmo que entregar ou restituir os semoventes depositados em suas mãos que, na verdade, permaneceram no pasto de sua propriedade rural. O recorrente assumiu a condição de depositário dos bens seqüestrados. Uma vez revogada a liminar deferida, sua obrigação era a de devolvê-los em sua integridade e não o fez, apesar de regularmente intimado. Nesses termos, o decreto de prisão civil tem amparo legal. Precedentes citados: HC 28.881-MG, DJ 28/10/2003, e RHC 12.983-SP, DJ 28/10/2002. **RHC 17.583-MS, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 28/6/2005.**

Quinta Turma

CRIME. ORDEM TRIBUTÁRIA. CPMF. PENDÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO.

Na espécie, ressaltou a Min. Relatora que a jurisprudência deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que a decisão final na esfera administrativa, a teor do art. 83 da Lei n. 9.430/1996, não constitui condição objetiva de procedibilidade para a propositura da ação penal que busca a apuração de crime contra a ordem tributária. Mas a matéria continuou a ser objeto de acirrados debates tanto nos Tribunais quanto na doutrina, e o STF, recentemente, se posicionou, em decisão plenária, majoritária, reformando esse entendimento que prevalecia. A Turma concedeu a ordem de HC para trancar a ação penal, mas suspendendo o prazo prescricional até o julgamento definitivo do processo administrativo, acolhendo o novo entendimento da Suprema Corte. Aduziu a Relatora que não há justa causa para a persecução penal do crime previsto no art. 1º, I, da Lei n. 8.137/1990, quando o suposto crédito fiscal ainda depende de lançamento definitivo e a inexistência desse impede a configuração do delito, e também, conseqüentemente, o início da contagem do prazo prescricional. Precedente citado do STF: ADIN 1.571-UF, DJ 30/4/2004. **HC 37.959-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 28/6/2005.**

CRIME ORDEM TRIBUTÁRIA. APURAÇÃO. JUDICIÁRIO.

Em apelação criminal interposta pelo MP, o paciente foi condenado pela prática de crime contra a ordem tributária. Trata-se de sócio majoritário de *factoring* que funcionava como empresa de “fachada”, adquirindo de maneira fictícia lotes de títulos públicos – tal aquisição visava aumentar o custo dos títulos que posteriormente seriam “vendidos” a outra empresa distribuidora de títulos e valores mobiliários, que teria, em tese, reduzido o pagamento de tributos e contribuições sociais, além de prestar declarações falsas às autoridades fazendárias inserindo elementos não exatos em documentos exigidos pela lei fiscal. Aduz o paciente, na impetração, não haver prova da materialidade do delito, uma vez que a Receita Federal concluiu não haver crédito tributário a ser pago ou recolhido pela *factoring*. O Min. Relator ressaltou que, segundo a nova orientação do STF, nos crimes do art. 1º da Lei n. 8.137/1990, que são materiais ou de resultado, a decisão definitiva do processo administrativo consubstancia uma condição objetiva de punibilidade, configurando-se como elemento essencial à exigibilidade da obrigação tributária, cuja existência ou montante não se pode afirmar até que haja efeito preclusivo da decisão final na sede administrativa. No caso, a *factoring* não figurou como parte no processo administrativo fiscal invocado e não se procedeu à análise do mérito das irregularidades apontadas no auto de infração, que se limitou a aplicar o benefício da dúvida. Ao contrário, no Tribunal *a quo*, o conjunto fático-probatório concluiu que o crime contra a ordem tributária consiste na sonegação de mais de sessenta milhões de reais a título de imposto de renda e contribuição social. Assim, no dizer do Min. Relator, a dúvida na esfera administrativa restou vencida na esfera penal e não se pode afastar a condenação do réu sob pena de subordinar-se ao Poder Executivo a persecução penal para apuração de delitos contra a ordem tributária em quaisquer casos, indiscriminadamente. Com esses esclarecimentos, a Turma denegou a ordem. Precedente citado do STF: HC 81.611-DF, DJ 13/5/2005. **HC 40.446-SP, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 28/6/2005.**

Sexta Turma

PRECLUSÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DEFENSOR PÚBLICO. JULGAMENTO.

Embora seja reconhecida pela Turma a nulidade no acórdão do recurso de apelação por ausência da intimação do defensor público para sessão de julgamento (art. 5º da Lei n. 1.060/1950), na espécie, há mais de doze anos do trânsito em julgado, esse vício restou superado e atingido pela preclusão por não ser argüido no momento oportuno. Note-se que houve a intimação pela imprensa oficial e não ocorreu agravamento da situação do réu. Precedentes citados: REsp 302.392-SP, DJ 5/5/2003, e HC 38.870-SP, DJ 23/5/2005. **HC 37.529-SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 28/6/2005.**

SEQÜESTRO. EXTORSÃO. DELAÇÃO PREMIADA.

A delação premiada pressupõe a informação à autoridade e o efeito de facilitar a libertação do seqüestrado (§ 4º, art. 159, do CP, acrescentado pela Lei n. 8.072/1990). Sendo assim, não há delação quando a libertação da vítima se dá após o recebimento do preço do resgate, ainda que nenhuma outra violência tenha sido praticada contra ela. Outrossim, não existe a prescrição da pretensão punitiva, pois não supera os doze anos o lapso temporal entre a última causa interruptiva (sentença condenatória) e a presente data. Com esse entendimento, a Turma deu provimento ao recurso do MP para afastar a redução da pena referente à delação premiada. Precedente citado do STF: HC 69.328-SP, DJ 5/6/1992. **REsp 223.364-PR, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 30/6/2005.**

PRISÃO PREVENTIVA. FALTA. FUNDAMENTAÇÃO. PRONÚNCIA.

A Turma, por maioria, concedeu *habeas corpus*, revogando a prisão antecipada em favor de filha acusada de planejar o assassinato dos pais. O Min. Nilson Naves, que inaugurou a divergência, permitiu que a acusada responda ao processo em liberdade, por entender que não existem fundamentos suficientes e a efetiva motivação a justificar a ordem de prisão provisória e sua manutenção apenas pela aceitação da pronúncia. Ressaltou que, a seu tempo, o fato criminoso irá desaguar num Tribunal do Júri. **HC 41.182-SP, Rel. originário Min. Hélio Quaglia Barbosa, Rel. para acórdão Min. Nilson Naves, julgado em 28/6/2005.**

EMPATE. PRELIMINAR. PRESCRIÇÃO. RESP. DECISÃO MAIS BENÉFICA AO RÉU.

Constatou-se o empate no julgamento da preliminar de prescrição. Diante desse empate, interpretando o disposto no art. 41, a, da Lei n. 8.038/1990, a Turma entendeu que prevalece a decisão mais benéfica ao réu, por se tratar de REsp do MP em *habeas corpus* e declarou extinta a punibilidade pela ocorrência da prescrição. **REsp 719.421-RJ, Rel. originário Min. Hélio Quaglia Barbosa, Rel. para acórdão Min. Nilson Naves, julgado em 28/6/2005.**

PRESO. REGIME FECHADO. SERVIÇO EXTERNO.

Trata-se de HC contra acórdão que preservou decisão indeferitória de trabalho externo a réu condenado por homicídio qualificado à falta de condições de segurança relativas à fuga e à disciplina. Note-se que a Turma já julgou o caso e na época reconheceu que a lei admite o trabalho externo desde que tomadas as cautelas contra a fuga e em favor da disciplina. A Turma denegou a ordem uma vez que o juízo de execuções criminais não tem condições de assegurar aquelas determinações à falta de escolta para tomar as cautelas estabelecidas na Lei n. 7.210/1984, art. 36. **HC 41.941-DF, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 28/6/2005.**

SUBSTITUIÇÃO. PRISÃO. RESTRITIVA DE DIREITOS. CONDENADO NÃO-LOCALIZADO.

Trata-se de condenado como infrator do art. 10 da Lei n. 9.437/1997, à pena de um ano e custas, fixado o regime aberto, substituída a privativa de liberdade por restritiva de direitos consistente em serviços à comunidade. Após procurado para iniciar o cumprimento, o condenado não foi localizado, teve então a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, com expedição de mandado de prisão previsto no art. 181 da Lei de Execuções Penais. Pretende que seja anulada a decisão de conversão da pena sem sua prévia oitiva e mandatos a fim de encontrar seu verdadeiro endereço. A Turma negou provimento ao recurso por falta de amparo legal à pretendida oitiva do condenado tanto quanto à expedição de ofícios a órgãos oficiais a fim de encontrar seu verdadeiro endereço. **RHC 14.622-RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 28/6/2005.**

REPRESENTAÇÃO. PROCURADOR-GERAL ESTADUAL. ANÁLISE. PEDIDO.

Trata-se de pedido de provimento de recurso ordinário para reformar o acórdão recorrido, determinando o regular processamento de representação, ante à ilegalidade de ato do procurador-geral de Justiça que negou seguimento à representação contra ele. Afirma a recorrente (promotora de Justiça) que não pretende discutir o mérito da representação ou do despacho anterior, em que o Procurador, sem ouvir suas razões, encaminhou à Corregedoria do MP ofício de juiz, comunicando a não-realização de audiência do Tribunal do Júri pelo não-comparecimento dela. Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, deu provimento ao recurso, reconhecendo a ilegalidade do ato do titular da Procuradoria-Geral de Justiça ao indeferir, de plano, a representação formulada contra ele, ferindo o princípio da imparcialidade que deve reger não só o processo judicial e anulou a decisão para que retome o feito a seu curso regular. Ressaltou-se que, ao receber a representação, o procurador-geral de Justiça deveria tê-la encaminhado ao seu substituto legal. **RMS 17.403-PE, Rel. originário Min. Paulo Medina, Rel. para acórdão Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 28/6/2005.**

PRISÃO CAUTELAR. JUIZ. HOMICÍDIO QUALIFICADO.

Trata-se de HC contra a prisão preventiva de juiz acusado de matar vigilante que o impediu de adentrar em supermercado após o expediente. A Turma, por maioria, denegou a ordem, considerando fundamentada a decisão da prisão preventiva. Ressaltou o Min. Relator que, reiteradamente, tem se homenageado a subordinação ao princípio constitucional da não-culpabilidade, mas não deixando amiúde de afirmar a excepcionalidade da prisão provisória. Na espécie, a execução do crime, gravado em circuito interno de televisão, foi divulgada pelos meios de comunicação do País, revelando, ao que parece, despreparo ético-profissional, somados a desequilíbrio emocional do acusado, bem como os fatos narrados na peça acusatória demonstram estar presentes os requisitos exigidos em lei, que autorizam a decretação da medida cautelar restritiva de liberdade como garantia da ordem pública. Além de que, como a instrução criminal não está concluída e devido à condição de autoridade judiciária, não se pode abstrair a possível influência do acusado sobre a mesma. A tese vencida inaugurada pelo Min. Nilson Naves ressaltou que, embora o caso seja diferente de outros, por se tratar de crime praticado por magistrado, suas convicções estão presas ao princípio da presunção de inocência, que adentrou no ordenamento jurídico de modo expresso na CF/1988. Essas convicções não lhe permitiriam que votasse no sentido, sendo assim, concedeu a ordem. Além do

que não considerou devidamente fundamentada a decisão de prisão preventiva pelo Tribunal de Justiça, uma vez que os termos utilizados se restringem à maneira que os fatos se deram e chegaram à população. Precedentes citados: HC 38.110-SP, DJ 9/5/2005, e HC 38.086-SP, DJ 20/6/2005. **HC 42.773-CE, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 30/6/2005.**

Informativo Nº: 0254
Período: 1º a 5 de agosto de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Plenário

ALTERAÇÃO. RISTJ. COMPOSIÇÃO. CORTE ESPECIAL.

O Plenário decidiu, por mais de 2/3 dos votos dos ministros presentes, alterar o art. 2º, § 2º, do RISTJ, aumentando de 21 para 22 o número de ministros que compõem a Corte Especial, incluído entre seus integrantes o corregedor-geral do Conselho Nacional de Justiça. **Proposta de Emenda ao Regimento Interno, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, deliberada em 3/8/2005.**

Corte Especial

SENTENÇA ESTRANGEIRA. JUSTIÇA GRATUITA. NOME. SOLTEIRA.

A requerente desejou deste Superior Tribunal a homologação da sentença de seu divórcio proferida pela Justiça alemã, bem como o reconhecimento de que passou a adotar seu nome de solteira. Por sua vez, o requerido apresentou contestação em que concorda com aquelas providências, porém alegou pobreza, o que não foi rebatido pela requerente, pois, em sua impugnação à contestação, apenas pleiteou fosse o ex-cônjuge condenado em honorários de sucumbência. Diante disso, a Corte Especial entendeu homologar a sentença, visto que atendidos os pressupostos contidos no art. 5º da Resolução n. 9/2005 da Presidência do STJ. Deferiu, também, a assistência judiciária gratuita e afastou a condenação às verbas de sucumbência, constatada a falta de dissídio entre as pessoas envolvidas. Note-se comprovado que a requerente retomou seu nome de solteira em razão de procedimento adotado pelo sistema jurídico alemão. Precedentes citados do STF: SE 7.612-EX, DJ 5/3/2003, e SE 7.831-EX, DJ 16/12/2004; do STJ: REsp 81.513-SP, DJ 3/2/1997. **SEC 497-EX, Rel. Min. Peçanha Martins, julgada em 3/8/2005.**

ERESP. DIVERGÊNCIA. SÚMULA.

Não são cabíveis EREsp quando o que se alega é a divergência entre súmula e acórdão de Turma deste Superior Tribunal (art. 546, I, do CPC e art. 266 do RISTJ). Sequer é autorizado o recurso especial pela letra c quando se alega dissídio jurisprudencial com súmula. Precedentes citados: REsp 338.474-PE, DJ 30/6/2004, e REsp 185.805-SP, DJ 22/2/1999. **AgRg no EREsp 180.792-PE, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 3/8/2005.**

PEDIDO. CARTA DE SENTENÇA. AGRAVO.

O despacho que defere extração de carta de sentença para aparelhar execução provisória não contém conteúdo decisório e é desprovido de lesividade a ponto de não se conhecer de agravo regimental interposto contra esse. Precedentes citados: AgRg no REsp 502.452-SP, DJ 15/3/2004, e AgRg no EREsp 175.288-SP, DJ 20/6/2005. **AgRg no EREsp 253.589-SP, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 3/8/2005.**

PESSOA FÍSICA. CITAÇÃO POR AR. NULIDADE.

Prosseguindo o julgamento, a Corte Especial recebeu os embargos para declarar a nulidade da citação de pessoa física pelo correio, em que é necessária a entrega direta ao destinatário, colhida sua assinatura de estar “ciente” no aviso de recebimento, *ex vi* do art. 223, parágrafo único, do CPC. Do contrário, incumbe ao autor o ônus da prova de que, mesmo sem assinar o aviso, o réu teve conhecimento da ação. **EREsp 117.949-SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 3/8/2005.**

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. ERESP.

Prosseguindo o julgamento, a Corte, por maioria, entendeu incabível o manejo dos embargos de divergência para reexaminar honorários de advogado, para fins de aumento ou diminuição do *quantum*, pelo critério da eqüidade, já que se trata de questão decidida por órgão fracionário desta Corte, com base nos limites da sua competência e nas peculiaridades de cada caso. Ademais, incide, no caso, a Súm. n. 7-STJ. **EREsp na Pet 2.512-MG, Rel. originário Min. José Arnaldo da Fonseca, Rel. para acórdão Min. Fernando Gonçalves, julgado em 3/8/2005.**

Primeira Turma

AG. ART. 526 DO CPC.

Após a vigência da alteração promovida pela Lei n. 10.352/2001, o procedimento previsto no art. 526 do CPC não representa uma faculdade, mas sim uma obrigação para o agravante, e seu descumprimento constitui motivo legal para o não-conhecimento do agravo de instrumento. Precedente citado: AgRg na MC 8961-MS, DJ 22/11/2004. **REsp 733.228-MS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 2/8/2005.**

PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. LEI N. 11.051/2004.

A jurisprudência do STJ sempre considerou que o reconhecimento da prescrição nos processos executivos fiscais, por envolver direito patrimonial, não pode ser feito de ofício pelo juiz ante a vedação prevista no art. 219, § 5º, do CPC. Ocorre que o atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei n. 6.830/1980), acrescentado pela Lei n. 11.051/2004 (art. 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe argüir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando, inclusive, os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese do caso Precedente citado: REsp 655.174-PE, DJ 9/5/2005. **REsp 731.961-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 2/8/2005.**

EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. PROGRAMA. CANA-DE-AÇÚCAR.

Os créditos oriundos do programa de Equalização de Custos de Produção da Cana-de-Açúcar não são suscetíveis de penhora. No caso, porém, os bens apresentados pela usina açucareira não têm nenhuma liquidez. Ademais, a Lei n. 10.453/2002 não prevê a impenhorabilidade de bens para essa atividade econômica. Recurso desprovido. Precedente citado: REsp 677.424-PE, DJ 4/4/2005. **REsp 721.858-PB, Rel. Min. José Delgado, julgado em 4/8/2005.**

Segunda Turma

ENSINO SUPERIOR. MENOR DE 17 ANOS. SUPLETIVO. ENSINO MÉDIO. FATO CONSUMADO.

Estudante de segundo grau aprovado no vestibular em curso de Arquitetura e Urbanismo, ao tentar realizar as provas no supletivo para concluir o curso, foi impedido devido à liminar concedida em ação promovida por sindicato de estabelecimentos particulares de ensino – a qual impedia a realização de provas de supletivo para alunos com idade inferior a 17 anos. O estudante obteve aprovação após realizar as provas por força de liminar em MS contra o ato da autoridade judiciária. Note-se que, após as informações da autoridade coatora, o citado sindicato habilitou-se no feito como litisconsorte passivo. E o TJ, embora tivesse deferido a liminar, denegou a segurança ao argumento de que o ingresso de menor de 17 anos na universidade não encontra respaldo na Lei de Diretrizes e Bases da Educação. A Turma deu provimento ao recurso em decorrência do fato consumado, pois o aluno está no terceiro ano na faculdade. Precedentes citados: REsp 163.185-ES, DJ 26/4/1999, e REsp 611.797-DF, DJ 27/9/2004. **RMS 15.229-PR, Rel. Min. Peçanha Martins, julgado em 2/8/2005.**

ICMS. ISENÇÃO. SALMÃO. BACALHAU. MERLUZA. PAÍS. GATT.

A questão versa em saber se a importação de bacalhau, merluza ou salmão de países signatários do Gatt sujeita-se ou não à incidência do ICMS. Isso porque, a decisão que negou seguimento ao agravo aplicando as súm. n. 20-STJ, Súm. n. 71-STJ e Súm. n. 575-STF, todas sobre a matéria, a Fazenda Pública do Estado de São Paulo interpôs o presente agravo regimental, alegando que a matéria não se encontra pacificada neste Superior Tribunal, uma vez que existem precedentes da Primeira Seção e das Turmas que a compõem, afastando a isenção do ICMS nas importações de merluza com base no Convênio n. 60/1991. Note-se que a jurisprudência, com base nas súmulas, vinha dando à merluza e ao salmão o mesmo tratamento dado ao bacalhau, para reconhecer a isenção do ICMS quando a mercadoria é importada de país signatário do Gatt. Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, deu provimento ao agravo regimental para subir o recurso especial a fim de melhor apreciar a matéria de mérito. **AgRg no Ag 382.294-SP, Rel. originário Min. Peçanha Martins, Rel. para acórdão Min. Castro Meira, julgado em 2/8/2005.**

EMBARGOS À EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DE FAZER.

Trata-se de embargos à execução de sentença que determinou à CEF a obrigação de corrigir os depósitos das contas do FGTS com índices de atualização plena. Com os embargos, pretende alterar os índices estabelecidos pela sentença com apoio na redação atual do art. 741, II, parágrafo único, do CPC (com a redação introduzida pela MP n. 2.180-35/2001). Ressaltou a Min. Relatora que, com o advento da Lei n. 10.444/2002, as decisões judiciais que impõem obrigação de fazer e não-fazer passaram a ter execução imediata e de ofício, aplicando-se o art. 644 c/c o art. 461 (com a redação da citada lei), ambos do CPC. Assim, se a nova sistemática dispensou o processo de execução como processo autônomo, conseqüentemente dispensou os embargos, ressalta a Min. Relatora, pois esses funcionam como uma espécie de contestação ou resposta do executado. Isso posto, a Turma negou provimento ao recurso, considerando correta a extinção do processo sem julgamento do mérito por ausência de

pressuposto de constituição e desenvolvimento regular do processo (art. 267, IV c/c § 3º, do CPC). Precedente citado: REsp 595.950-MG, DJ 13/12/2004. **REsp 742.033-DF, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 2/8/2005.**

ICMS. TELEFONIA MÓVEL CELULAR. LEGITIMIDADE *AD CAUSAM*. CONTRIBUINTE DE FATO.

A Turma negou provimento ao recurso da fazenda estadual, reafirmando que o consumidor tem legitimidade para promover ação com o intuito de afastar a exigência do ICMS na condição de contribuinte de fato. Outrossim, não incide o ICMS sobre o serviço de habilitação do telefone móvel celular, interpretação do disposto no art. 2º, III, da LC n. 87/1996, o qual só contempla o ICMS sobre os serviços de comunicação stricto sensu. A taxa de habilitação não pressupõe nenhum serviço efetivo ao contribuinte, senão disponibilização do serviço. Nem as previsões da cláusula primeira do Convênio do ICMS n. 69/1998 não podem prosperar ante o disposto na citada lei complementar e na Lei de Telecomunicações n. 9.472/1997. Precedentes citados: RMS 11.368-MT, DJ 9/2/2005, e REsp 596.812-RR, DJ 14/2/2005. **REsp 617.107-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 2/8/2005.**

SEGURO-DESEMPREGO. PRAZO. RESOLUÇÃO.

A controvérsia consiste em saber se a Res. n. 64/1994 do Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo do Trabalhador – Condefat pode fixar prazo para a percepção do seguro-desemprego. A Turma deu provimento ao recurso, reconhecendo o prazo de 120 dias a partir da rescisão do contrato de trabalho para requerer o seguro-desemprego. O Min. Relator destacou que a citada resolução quis suprir uma situação não prevista, mas dentro do limite da redação dada pela Lei n. 10.608/2002 ao art. 2º da Lei n. 7.998/1990 (norma que disciplinou o seguro-desemprego), que afirmou caber ao Condefat, por proposta do Ministro do Trabalho e Emprego, estabelecer os procedimentos necessários. Assim, a resolução acima consiste em ato administrativo normativo. Outra particularidade é que, no verso da comunicação de dispensa, constam o procedimento e as instruções para o trabalhador receber o benefício (com esse prazo). **REsp 653.134-PR, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 2/8/2005.**

INDENIZAÇÃO. ESTADO. PROCURAÇÃO FALSA. OFÍCIO DE NOTAS.

Na espécie, como a autora somente tomou ciência da existência da procuração falsa quando foi citada na ação de reintegração de posse ajuizada contra ela, o prazo prescricional começa a contar desse conhecimento, e não da data da lavratura da procuração no ofício de notas. Isso posto, a Turma determinou o retorno dos autos à origem para exame das demais questões de mérito ante a inocorrência de prescrição. **REsp 656.441-RJ, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 2/8/2005.**

VINÍCOLA. REGISTRO. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. INEXIGIBILIDADE.

O registro de empresas nas entidades competentes para a fiscalização do exercício de profissionais é efetuado em razão da atividade preponderante. Assim, o estabelecimento cuja atividade básica é a produção de vinho e outros derivados de uva não está obrigado a registrar-se no Conselho Regional de Química, uma vez que a fabricação daqueles produtos não se dá por meio de reações químicas dirigidas em laboratórios químicos de controle. Para a fabricação daqueles produtos, deve haver um químico responsável pelo controle, esse, sim, devidamente registrado no referido conselho. Precedentes citados: REsp 653.498-RS, DJ 28/5/2005; REsp 371.797-SC, DJ 29/4/2002, e REsp 445.381-MG, DJ 11/11/2002. **REsp 706.869-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 4/8/2005.**

Terceira Turma

PARCERIA. CONSTRUTORA. PROPRIETÁRIO. TERRENO. QUITAÇÃO. AUMENTO. ÁREA CONSTRUÍDA.

O proprietário do terreno e uma construtora firmaram parceria mediante protocolo de intenções, que previa a dação em pagamento de 25% do total da área construída, acordo que abrangia também possíveis acréscimos na construção. Sucede que, ao firmarem promessa de compra e venda, deram quitação recíproca e, posteriormente, o projeto sofreu mudanças que aumentaram a área edificada, fato reconhecido em perícia judicial e não contestado. Diante disso, a Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu que aquelas quitações, do modo como realizadas, não extinguiram o vínculo entre as partes, que ainda permanece, pois, naquele momento, não era do conhecimento do proprietário do terreno a diferença na área da obra. Entendeu, também, ter restado firmado pelas instâncias ordinárias que o cumprimento do restante da obrigação como pactuada não é mais possível, diante, entre outros, do fato de que aquele aumento na área diluiu-se por todo o prédio, atingindo áreas condominiais, o que leva à necessidade da indenização do proprietário pelas perdas e danos. Note-se não ter a construtora procurado afastar esse fundamento. A Min. Nancy Andrighi acompanhou o Min. Relator por fundamentos autônomos. **REsp 598.233-RS, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, julgado em 2/8/2005.**

PRESCRIÇÃO. PRAZO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. SÚM. N. 291-STJ.

A Turma, ao receber os embargos de declaração como agravo regimental e diante de decisões contraditórias no

âmbito da Segunda Seção, reafirmou que o prazo prescricional de cinco anos constante da Súm. n. 291-STJ diz respeito à pretensão de cobrar “parcelas de complementação de aposentadoria pela previdência privada”. Assim, nas hipóteses de restituição de contribuição previdenciária devida ao rompimento do contrato de trabalho ou incidência de expurgos inflacionários sobre esses valores, há que incidir a prescrição vintenária do art. 177 do CC/1916 ou a de dez anos do art. 205 do CC/2002. **EDcl no REsp 693.119-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgados em 2/8/2005.**

UNIÃO ESTÁVEL. LEI N. 9.278/1996. PARTICIPAÇÃO. FORMAÇÃO. PATRIMÔNIO.

Tem-se por certo o convívio do casal em união estável por 12 anos e substancial aumento de seu patrimônio durante esse período. Os bens imóveis foram registrados apenas em nome da recorrida, que, após o rompimento da relação, entregou-os em doação a seus filhos, reservado seu usufruto vitalício. Note-se que, após a Lei n. 9.278/1996, os bens adquiridos pelo casal na constância da união estável são frutos do trabalho e da colaboração comum. Dessarte, conclui-se pertencer a ambos. Todavia, de acordo com a jurisprudência, nos relacionamentos rompidos antes da vigência daquela lei, tal qual reconhecido no caso em tela, há que se perquirir, para efeito de partilha, a participação de ambos na formação do patrimônio (Súm. n. 380-STF), mas não se exige, para tal mister, que a contribuição seja pecuniária e direta. Dessa forma, firmado pelas instâncias ordinárias que o recorrente teve participação na formação do patrimônio, tem ele direito à partilha dos bens. Em relação aos que já foram vendidos ou doados pela recorrida, há que se pagar ao recorrente a correspondente indenização. Com esse entendimento, a Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, deu provimento ao recurso. Precedentes citados: REsp 443.901-RS, DJ 17/2/2003; REsp 120.335-RJ, DJ 24/8/1998, e REsp 147.098-DF, DJ 7/8/2000. **REsp 488.649-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 2/8/2005.**

DANO MORAL. PROPAGANDA. LIMITE. QUANTIDADE.

O supermercado veiculou propaganda em que praticava reduzido preço promocional para determinado produto, sem que constasse qualquer limite na quantidade a ser adquirida por consumidor. Sucede que, ao tentar adquirir 50 pacotes do produto em oferta, o recorrido foi impedido de comprá-los pelo estabelecimento comercial, justamente em razão da grande quantidade pretendida. Diante disso, ao prosseguir o julgamento, a Turma, por maioria, entendeu que não houve dano moral na espécie. A Min. Nancy Andrighi, apesar de ter por aceitável a ação preventiva do estabelecimento comercial de limitar a quantidade do produto em oferta, concedia a indenização em razão da publicidade omissa (art. 37 do CDC), que vincula o comerciante à oferta sem necessidade de perquirição da existência da intenção de ludibriar o consumidor, induzi-lo a erro, ou de fazê-lo crer na possibilidade da aquisição da quantidade almejada. **REsp 595.734-RS, Rel. originária Min. Nancy Andrighi, Rel. para acórdão Min. Castro Filho, julgado em 2/8/2005.**

SUPOSTA PRÁTICA. AGIOTAGEM. MP N. 2.172-32. PRODUÇÃO. PROVA.

Trata-se de avaliar a possibilidade de o tomador de mútuo celebrado entre particulares, portanto não submetido às legislações comercial e de proteção do consumidor, requerer produção de determinadas provas a fim de demonstrar a verossimilhança da alegação de ocorrência de ilícito, para só então ser-lhe concedido o benefício da inversão do ônus da prova. O art. 3º da MP n. 2.172-32 permite a inversão do ônus da prova tão-somente se preenchido o requisito legal da demonstração da verossimilhança do ato alegado. No acórdão recorrido, não ficou evidenciado tal requisito. Indeferida a produção de prova testemunhal e havendo o julgamento antecipado da lide, a análise da verossimilhança das alegações dos recorrentes não foi de todo exaurida, pois não examinadas todas as provas requeridas. Verificada a fragilidade do direito subjetivo perseguido e a disseminação de negócios jurídicos sob a égide da referida MP, tem-se como necessária uma análise fático-probatória mais apurada. Se o TJSC concluiu que os títulos executivos estão formalmente perfeitos, revestidos de todas as qualidades que lhes são inerentes, a prova exclusivamente testemunhal, a princípio, não poderia servir como lastro para a instrução do processo. Contudo, a jurisprudência do STJ tem admitido o referido meio probatório para demonstrar os efeitos de fatos nos quais se envolveram as partes, vedando apenas tal produção de prova quando destinada a demonstrar a tão-só existência do contrato. A suposta “agiotagem” seria, portanto, hipótese de produção da prova requerida, pois não circunscrita à existência do contrato ao qual se vinculam os títulos de crédito, e sim à demonstração da existência de fatos dos quais decorram conseqüências jurídicas, não incidentes na regra limitativa enunciada pelo art. 401 do CPC. Em conclusão, afasta-se a aplicação do referido dispositivo legal para que se proceda na esteira do devido processo legal. A Turma conheceu parcialmente do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento para anular o processo a partir da sentença, inclusive. Precedentes citados: REsp 41.744-GO, DJ 20/6/1994; REsp 329.533-SP, DJ 24/6/2002; EREsp 263.387-PE, DJ 17/3/2003, e REsp 470.534-SP, DJ 20/10/2003. **REsp 722.600-SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 4/8/2005.**

IMÓVEIS. MENOR SOB TUTELA.

O art. 429 do CC/1916 fixa que os imóveis pertencentes aos menores só podem ser vendidos quando houver manifesta vantagem e sempre em hasta pública. Cinge-se a questão em se definir qual o melhor momento para o exercício do direito de preferência em existindo interesse de menor a ser protegido e, ao mesmo tempo, o direito real de habitação da ex-companheira do *de cujus*. No caso, uma das partes entende que esse direito poderia ser exercido logo em seguida à concordância quanto ao valor avaliado, enquanto a outra, após conhecidas as ofertas de

estranhos, no momento da alienação judicial. A realização da hasta pública leva, quase sempre, à arrematação do imóvel por preço inferior ao valor de mercado. Em muito maior grau, se o imóvel, posto à venda, encontra-se na posse de condômino que detém o direito real de habitação. A finalidade da norma é privilegiar o exercício do direito de preferência. No caso em exame, ao mesmo tempo, estará se resguardando o direito real de habitação e a posse exercida pela ex-companheira do *de cujus*.O atual CC alterou o artigo em comento, consignando que os imóveis de menores sob tutela somente podem ser vendidos quando houver manifesta vantagem mediante prévia avaliação judicial e aprovação do juiz. A Turma deu provimento ao recurso.<a href=&%&http://www.stj.gov.br/webstj/processo/justica/jurisprudencia.asp?tipo=num_pro&valor= **REsp 478757-RJ**&%& target=&%&new&%&> **REsp 478.757-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 4/8/2005.**

ARMAZÉM-GERAL. PRESCRIÇÃO. TRÊS MESES.

Trata-se de descumprimento do contrato de depósito em que se verificou danos aos diversos componentes de maquinário, o que equivale à responsabilidade em razão do inadimplemento contratual, e não responsabilidade por fato do serviço. Embora seja possível aplicar a legislação consumerista à espécie, não há, no processo em exame, qualquer elemento que identifique defeito de segurança na prestação do serviço de depósito, sendo, portanto, inviável aplicar o prazo prescricional definido no art. 27 do CDC. A recorrente pretende afastar o prazo prescricional de três meses estabelecido no art. 11 do Dec. n. 1.102/1903. Constata-se que o CC/1916 não instituiu regras específicas para empresas de armazéns gerais. Cuidou só e genericamente do contrato de depósito. Dessa forma, não há como reconhecer revogação do Dec. n. 1.102/1903, que regulou especificamente a matéria. Conclui-se, assim, que o tribunal de origem aplicou, de forma acertada, a prescrição trimestral estabelecida no aludido decreto. Com esse entendimento, a Turma não conheceu do recurso. Precedente citado: REsp 302.737-SP, DJ 18/3/2002. **REsp 476.458-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 4/8/2005.**

EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO. PARTE. ANUÊNCIA.

No recurso, o recorrente alega violação do art. 567, II, do CPC, sustentando ser desnecessária a anuência do devedor para a substituição de partes, por considerar inaplicável à espécie a norma estabelecida no art. 42, § 1º, do CPC. Também defendeu ser dispensável a notificação do devedor quanto à ocorrência da cessão de crédito. O Tribunal de origem manteve o indeferimento da substituição, no pólo ativo da execução, do cedente pelo cessionário por dois fundamentos: ausência de notificação do devedor quanto à ocorrência da cessão de crédito e falta de consentimento da parte contrária. Quanto ao primeiro argumento, de fato, o art. 1.069 do CC/1916, reproduzido no art. 290 do novo Código Civil, estabelece que a cessão de crédito não vale em relação ao devedor, senão quando a esse notificada. Entretanto, no caso, verifica-se que o recorrido, efetivamente, tomou conhecimento da ocorrência da cessão de crédito. A lei não exige formalidade específica para a notificação, apenas esclarece que o devedor necessita declarar, em escrito público ou particular, a ciência da cessão. Na hipótese, esse objetivo foi alcançado, prova disso foi a manifestação do devedor/recorrido sobre o pedido de substituição, no processo, do cedente pelo cessionário. Assim, não há que se falar em ineficácia da cessão de crédito. Quanto ao fundamento da falta de anuência da parte contrária, o dispositivo legal aplicado pelo TJ foi o art. 42, § 1º, do CPC, que estabelece a necessidade de a parte contrária consentir com a substituição, no processo, do cedente pelo concessionário. Contudo o art. 567, II, do CPC dispõe que pode também promover a execução, ou nela prosseguir, o concessionário, quando o direito resultante do título executivo foi-lhe transferido por ato entre vivos. O referido dispositivo, portanto, não exige a anuência da outra parte para que o cessionário ingresse no processo de execução no lugar do cedente. Na hipótese, cuida-se de processo de execução e embargos do devedor correspondentes. Dessa forma, havendo norma específica sobre a matéria (art. 567, II) no Livro II do CPC, que trata do processo de execução, não deve ser aplicada a regra geral observada no processo de conhecimento. Assim, na substituição de partes no processo de execução, pode ser dispensada a anuência do devedor. Com esse entendimento, a Turma conheceu do recurso e lhe deu provimento para reformar o acórdão recorrido, permitindo a substituição no pólo ativo da execução do cedente pelo cessionário. Precedente citado: REsp 284.190-SP, DJ 20/8/2001. **REsp 588.321-MS, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 4/8/2005.**

Quarta Turma

COBRANÇAS. COTAS CONDOMINIAIS. LOJAS TÉRREAS. ACESSO INDEPENDENTE.

Nesse julgamento, o Min. Relator lembrou acórdão recente (REsp 646.406-RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini), em que se observou ser a convenção de condomínio livre para determinar os critérios de rateio das despesas comuns a todas as unidades autônomas e, estando esses critérios em conformidade com o art. 12, § 1º, da Lei n. 4.591/1964, deve ser respeitada por todos os condôminos. No caso dos autos, a convenção estabeleceu um critério de distribuição dos encargos a todos os condôminos, sem exceção. Assim, para que o proprietário da loja térrea deixasse de participar do rateio, seria necessário haver a previsão expressa na convenção condominial. Ressaltou, ainda, o Min. Relator que o critério proporcional adotado na convenção é compatível com a lei citada. **REsp 537.116-RS, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 4/8/2005.**

EXECUÇÃO. INDENIZAÇÃO. CARÁTER ALIMENTAR. PREFERÊNCIA. HIPOTECA. BANCO.

Em execução de título judicial (ação de indenização por ato ilícito), o banco foi cientificado de que a penhora ali efetivada recairia sobre 50% do imóvel dado em hipoteca mediante cédula rural pignoratícia e hipotecária. Após alegar que o referido imóvel é impenhorável nos termos do art. 69 do Dec n. 167/1967, o banco pleiteou a desconstituição da penhora e subsidiariamente requereu a preferência sobre o produto de eventual arrematação. A juíza, então, dada a impenhorabilidade do bem, anulou todos os atos referentes à hasta pública e determinou a intimação do exeqüente para indicar outros bens. Contra essa decisão agravaram os autores, e o Tribunal *a quo* restabeleceu a penhora. Isso posto, o Min. Relator esclareceu que, como se cuida de natureza alimentar, ao menos em parte, e a execução alcança verbas de pensionamento, acarreta a sua preferência em relação à impenhorabilidade pretendida pelo banco. Outrossim, as cédulas de crédito rural emitidas há mais de oito anos induzem à conclusão de que a dívida contraída já se encontra vencida. **REsp 536.091-PR, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 4/8/2005.**

MEDIDA CAUTELAR ANTERIOR. RESP. PREVENÇÃO. MINISTRO.

Trata-se de agravo regimental contra despacho que indeferiu a inicial de medida cautelar ante a inexistência de acórdão publicado e conseqüente ausência de REsp interposto. Afirma-se no agravo a prevenção de ministro da Terceira Turma e, quanto ao tema objeto da decisão recorrida, aduz que já ocorreu a publicação do acórdão, mas ainda estão pendentes de julgamento os novos embargos de declaração. Esclareceu, preliminarmente, o Min. Relator que não consta a alegada prevenção consoante o art. 71, § 4º, do RISTJ, porquanto deveria ser argüida até o momento do julgamento. Sendo assim, o tema encontra-se precluso (art. 557 do CPC). Além de que há divergência entre as partes deste e do feito indicado, bem como não é determinante a identidade da ação originária para a redistribuição nos termos em que preconizada. No mérito, lembrou ainda que só admite a medida cautelar depois de interposto o REsp, ainda que não admitido e publicado o acórdão. Isso posto, a Turma negou provimento ao agravo regimental. Precedentes citados: AgRg na MC 2.607-DF, DJ 30/4/2001, e MS 9.003-SP, DJ 8/9/2003. **AgRg na MC 10.179-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 4/8/2005.**

NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA. LEGITIMIDADE PASSIVA E ATIVA.

Em ação de nunciação de obra nova, discute-se no recurso tanto a legitimidade passiva da instituição ré (escola pública estadual), como a ativa dos autores (detentores da posse do imóvel dominante, por invasão). O Min. Relator explicitou que, embora entenda que o réu é o estado da Federação, pois a escola pública não detém personalidade jurídica própria para estar em juízo, o Estado como litisconsorte na lide vem produzindo sua defesa, inclusive em relação à escola ré. Quanto à legitimidade ativa dos autores, o art. 934, I, do CPC não restringe e disponibiliza a defesa ao proprietário ou possuidor. Diante do exposto, a Turma não conheceu do recurso. **REsp 100.708-PE, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 4/8/2005.**

IMPENHORABILIDADE. BENS. RESIDÊNCIA.

Trata-se da extensão da impenhorabilidade de bens móveis que guarnecem a residência de devedor. Afirma a CEF que o Tribunal *a quo* violou os arts. 1º e 2º da Lei n. 8.009/1990, quando julgou todos os bens do devedor como impenhoráveis, ou seja, considerou como indispensáveis o som e o videocassete e não levou em conta a duplicidade de aparelhos de televisão. Apesar de não conhecer do recurso, o Min. Relator observou que, na vida moderna, hoje, é comum considerarem-se como bens móveis essenciais a uma qualidade de vida razoável, sem luxo, os aparelhos de televisão e o videocassete e o som. Quanto à duplicidade de televisores, afirmou que é corriqueiro, não traduz luxo ou excesso e pode ser compreendido como bem essencial. Ressaltou, ainda, que o acórdão recorrido frisa que o valor dos bens penhorados é irrisório comparado à dívida. Portanto não justificaria mover o Judiciário para leiloar esses bens, além de que, no campo fático de provas, este Superior Tribunal não poderia rever aquela decisão ante a Súm. n. 7/STJ. **REsp 584.188-DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 4/8/2005.**

Quinta Turma

CRIME. RESPONSABILIDADE. PREFEITO. LEI N. 10.628/2002.

A Lei n. 10.628/2002, que acrescentou os parágrafos 1º e 2º ao art. 84 do CPP, ao estender o foro privilegiado por prerrogativa de função aos ex-agentes públicos e políticos, inclusive nas ações de improbidade administrativa, no tocante a atos administrativos por eles praticados, deve ser aplicada enquanto não houver o julgamento do mérito da ADin 2.797, conforme entendimento do Plenário do STF ao apreciar o AgRg na Rcl 2.381-8-MG. Assim, a Turma denegou a ordem. **HC 41.893-RJ, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 2/8/2005.**

PORTE. ARMA. ESTATUTO. DESARMAMENTO.

O Estatuto do Desarmamento (Lei n. 10.826/2003) trouxe a possibilidade de, mediante paga, entregar-se arma ao Estado no prazo de 180 dias. Sucede que isso não autoriza pressupor que houve *abolitio criminis* quanto ao delito de porte ilegal de arma (art. 14 da referida lei). Essa lei prevê a entrega diante da vontade do agente de desfazer-se da arma, isso em determinado ambiente, diante dos tomadores, e não nas condições descritas nos autos. Precedentes citados: HC 38.497-MG, DJ 13/12/2004; HC 39.432-DF, DJ 2/5/2005, e HC 38.504-MG, DJ 1º/2/2005. **HC 39.789-DF,**

Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 4/8/2005.

PROCURAÇÃO. PODERES ESPECIAIS. RECONHECIMENTO. FIRMA.

A Turma reafirmou que é necessário o reconhecimento da firma do outorgante na procuração com poderes especiais. Precedentes citados: REsp 286.906-RS, DJ 30/9/2002, e REsp 155.582-RS, DJ 29/6/1998. **REsp 616.435-PE, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 4/8/2005.**

Sexta Turma

COMPETÊNCIA. CRIME. ART. 172 DO CP.

O crime de duplicata simulada (art. 172 do CP) se consuma com a efetiva colocação da duplicata em circulação. Assim, o juízo competente para processar e julgar o feito é o do lugar onde a duplicata foi posta em circulação, independentemente do prejuízo. Precedentes citados: CC 10.559-RJ, DJ 20/5/1996, e CC 27.049-PE, DJ 14/8/2000. **RHC 16.053-SP, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 2/8/2005.**

Informativo Nº: 0255
Período: 8 a 12 de agosto de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Primeira Seção

CONTRIBUIÇÃO. SAT. GRAU DE RISCO. APURAÇÃO. CNPJ.

A Seção, prosseguindo o julgamento, deu provimento aos embargos de divergência do INSS, mantendo posicionamento anterior no sentido de que a alíquota da contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) deve corresponder ao risco da atividade desenvolvida em cada estabelecimento da empresa, individualizado pelo Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ), sucessor do antigo Cadastro Geral de Contribuintes (CGC). Note-se que houve várias decisões divergentes após o posicionamento anterior da Seção. Precedentes citados: EREsp 478.100-RS, DJ 28/2/2005; AgRg no Ag 602.120-SP, DJ 2/5/2005; REsp 684.971-MG, DJ 21/2/2005, e EDcl no REsp 381.621-PR, DJ 25/4/2005. **EREsp 502.671-PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgados em 10/8/2005.**

IPI. INSUMOS. PRODUTOS. ISENTOS. NÃO-TRIBUTÁVEIS. ALÍQUOTA ZERO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

Trata-se de processo remetido à Primeira Seção pela Segunda Turma, tendo em vista haver divergência entre as Turmas que a compõem quanto à incidência de correção monetária sobre o aproveitamento dos créditos decorrentes da aquisição de insumos utilizados na fabricação de produtos sujeitos à alíquota zero, isentos, ou não-tributáveis. Alertou o Min. Relator ser pacífico o entendimento de que a prescrição dos créditos fiscais com objetivo do creditamento do IPI é qüinqüenal, contado a partir do ajuizamento da ação (REsp 530.182-RS, DJ 25/10/2004). Ressaltou, ainda, que, como na hipótese não se cuida de repetição de indébito tributário, mas de reconhecimento do direito da empresa ao aproveitamento do crédito sobre insumos imunes, não-tributáveis ou de alíquota zero, é afastada a contagem do prazo prescricional para repetição de indébito (arts. 165 e 168 do CTN). Assim, aplica-se a regra geral de prescrição de indébito contra a Fazenda Pública prevista no art. 1º do Dec. n. 20.910/1932. Quanto à correção monetária, prevalece a tese segundo a qual, nas hipóteses em que o aproveitamento dos créditos não era aceito pelo Fisco, obrigando o contribuinte a ajuizar a ação, a correção monetária deve ser aplicada (novo posicionamento tomado no EREsp 468.926-SC, DJ 27/6/2005). Pois, nesses casos, não deve o contribuinte suportar os ônus da demora que o processo acarretou ao valor real de seu crédito escritural (durante o período compreendido em que o crédito poderia ter sido aproveitado e não o foi por óbice estatal e a data do trânsito em julgado, que afasta o referido óbice). **REsp 541.554-SC, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 10/8/2005.**

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ADMISSIBILIDADE.

Trata-se de embargos de divergência em que se discute a legitimidade da contribuição previdenciária de empresas urbanas destinadas ao Funrural e ao Incra. Note-se que, após o julgamento do EREsp 134.051-SP, DJ 28/6/2004, a Primeira Seção passou a adotar o entendimento do STF de que não existe óbice para a cobrança daquela contribuição de empresa urbana. Entre as questões discutidas, destacou-se o cabimento ou não dos embargos de divergência quando a jurisprudência já se firmou num determinado sentido. O Min. Relator afirmou que, no caso, como se sabe, o recurso de embargos de divergência tem como finalidade precípua exatamente firmar uma jurisprudência uniforme sempre que haja entendimentos díspares entre Turmas. Se posteriormente a jurisprudência firmou-se num sentido, deve-se buscar exatamente essa unidade de pensamento para que o jurisdicionado tenha ciência dessa orientação do Tribunal. O Min. Luiz Fux ressaltou que, se a jurisprudência já se firmou num determinado sentido, não cabem os embargos de divergência porque seria como trazer para cotejo um acórdão ultrapassado em relação à jurisprudência da Seção. Com esses argumentos, rejeitou-se a preliminar suscitada e, no mérito, deu-se provimento aos embargos. Precedentes citados do STF: RE 211.442-SP, DJ 4/10/2002; AgRg no RE 238.171-SP, DJ 26/4/2002, e AgRg no RE 238.206-SP, DJ 8/3/2002; do STJ: EREsp 11.994-SP, DJ 23/11/1998, e EREsp 417.063-RS, DJ 19/12/2003. **EAG 490.645-RJ, Rel. Min. Castro Meira, julgados em 10/8/2005.**

HC. EXPULSÃO. ESTRANGEIRO. FILHO. REGISTRO POSTERIOR. FATO CRIMINOSO.

A Seção reafirmou a jurisprudência, concedendo a ordem para determinar a extinção do processo de expulsão de estrangeiro com filho brasileiro, embora vários ministros tenham ressalvado seu ponto de vista pessoal. Precedentes citados: HC 22.446-RJ, DJ 31/3/2003; HC 38.946-DF, DJ 27/6/2005, e HC 31.449-DF, DJ 31/5/2004. **HC 43.604-DF, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 10/8/2005.**

Segunda Seção

COMPETÊNCIA. EC N. 45/2004. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE. TRABALHO.

Em conformidade com recente julgado do STF, o qual alterou seu entendimento sobre o tema em questão (vide Informativo do STF n. 394), a Seção firmou, por maioria, que somente serão remetidos à Justiça do Trabalho os feitos relativos à indenização de danos morais e/ou patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho (nova redação do art. 114, VI, da CF/1988) que, no advento da EC n. 45/2004, ainda se encontravam sem sentença prolatada, seja de mérito ou não. Aqueles já com sentença prosseguem regidos pela antiga competência da Justiça comum estadual, inclusive recursal. Decidiu-se adotar jurisprudência do STF no sentido de que a alteração superveniente de competência, mesmo que determinada por regra constitucional, não atinge a validade de sentença anteriormente proferida. A Min. Nancy Andrighi, voto vencido, entendia que só as ações ajuizadas após a referida emenda teriam seus autos enviados à Justiça trabalhista, enquanto o Min. Humberto Gomes de Barros e o Min. Cesar Asfor Rocha foram vencidos apenas na fundamentação, pois defendiam que, desde aquela data, todas as causas pendentes a respeito do tema deveriam seguir para as varas e tribunais trabalhistas correlatos, de acordo com precedentes. Precedentes citados do STF: CC 7.204-MG, DJ 3/8/2005; CC 6.967-RJ, DJ 26/9/1997, e RTJ 60/855. **CC 51.712-SP, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 10/8/2005.**

RCL. DECISÃO. STJ. DESRESPEITO.

Este Superior Tribunal entendeu manter administrador de bens ora afastado pelo juízo falimentar. Sucede que essa decisão foi repetidas vezes desrespeitada pelo juiz, que chegou a impor a condição de que aquele servisse de mandalete, com remuneração de um real. Note-se que esse juiz já foi afastado da condução do processo em razão de decisão tomada pela maioria dos componentes da Terceira Turma no julgamento de liminar na MC 10.306-RS, na sessão do dia 2/8/2005. Diante disso, a Seção entendeu extrair cópias de peças dos autos e encaminhá-las ao MPF, para que se apure a possibilidade de ajuizar a respectiva ação penal, e ao recém-criado Conselho Nacional de Justiça, para fins de representação, bem como comunicar o ocorrido à Corregedoria de Justiça estadual. **Questão de Ordem na RCL 1.840-RS Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 10/8/2005.**

COMPETÊNCIA. *FREE LANCER*. EC. N. 45/2004.

O autor, na qualidade de *free lancer*, ao alegar ter redigido 132 artigos publicados em periódicos da empresa jornalística, ré da ação de cobrança, pretende receber a complementação do valor referente a sua prestação de serviços. Diante disso, a Seção, ao prosseguir o julgamento, por maioria, entendeu declarar competente o juízo de Direito, visto que a pretensão do autor não denota reconhecer-se vínculo empregatício ou recebimento de verba trabalhista, mas sim valor correspondente ao serviço assim prestado. Os votos vencidos, que aderiram ao voto-vista da Min. Nancy Andrighi, sustentavam que a EC n. 45/2004 utilizou-se do conceito mais abrangente de relação de trabalho, a determinar a competência da Justiça trabalhista no caso, mesmo incidente a lei civil. Precedente citado: CC 40.564-SE, DJ 25/4/2005. **CC 46.562-SC, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 10/8/2005.**

Terceira Seção

MS. DOCUMENTO. REQUISIÇÃO. AUTORIDADE COATORA.

O mandado de segurança só é o meio hábil para a requisição de documentos necessários à prova do alegado se a autoridade responsável se recusa a fornecê-los. No caso, não há qualquer elemento nos autos que comprove eventual recusa da autoridade indicada como coatora. Assim, a Seção negou provimento ao agravo. **AgRg no MS 10.318-DF, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 10/8/2005.**

CONCURSO FORMAL. ROUBO QUALIFICADO. VÍTIMAS DIVERSAS. AÇÃO ÚNICA.

Caracteriza-se o concurso formal quando, no caso, os agentes, por meio de uma única conduta, subtraíram dinheiro de duas pessoas distintas, ameaçando a cada uma delas, irrelevante para a caracterização que sejam marido e mulher. A ação dos agentes perpetrou-se contra duas pessoas, no cometimento de dois crimes idênticos, atingindo pluralidade de patrimônios, liberdade e integridade física de ambas as vítimas, individualmente. Precedente citado: REsp 152.690-SP, DJ 6/12/1999. **RvCr 717-SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 10/8/2005.**

Primeira Turma

MS. INTIMAÇÃO PESSOAL. FAZENDA NACIONAL.

A questão consiste em saber da necessidade de intimação pessoal do representante da Fazenda Nacional da sentença concessiva de ordem pleiteada em mandado de segurança impetrado contra ato de delegado da Receita Federal. O Min. Relator explicitou que, na primeira instância, embora as informações sejam prestadas pela autoridade coatora e, se for o caso, para deferimento ou indeferimento da liminar, quem tem legitimidade para interpor os recursos cabíveis é o representante da União. Daí porque ele deve ser intimado pessoalmente da sentença. Note-se que, no caso de o pedido de liminar ser indeferido, o rito mandamental prossegue com a oitiva do MP, mas sem a intervenção do procurador da Fazenda até que seja proferida a sentença concessiva ou denegatória da segurança. Outrossim, quando concessiva a liminar em MS, a nova redação dada pela MP n. 2.180/2001 ao § 4º

do art. 1º da Lei n. 8.437/1992 determina que, sem prejuízo da comunicação do dirigente do órgão ou entidade, o representante judicial deve ser intimado imediatamente. Ressalta o Min. Relator que, se há necessidade de intimação pessoal das liminares concedidas em MS, com muito mais razão reforça a imperatividade da intimação pessoal da sentença. Alertou, ainda, o Min. Relator que há divergência entre a Primeira e Segunda Turmas deste Superior Tribunal, tão-somente quanto à necessidade ou não de intimação pessoal da decisão liminar em MS. Isso posto, prosseguindo o julgamento, a Seção, por maioria, deu provimento ao recurso para anular o acórdão recorrido, determinando a intimação da Fazenda Nacional para oferecer contra-razões à apelação do impetrante. Precedentes citados: REsp 490.877-RJ, DJ 29/9/2003, e REsp 285.806-PR, DJ 1º/9/2003. **REsp 676.054-PE, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 9/8/2005.**

COBRANÇA. CHEQUE SEM FUNDO. MUNICÍPIO. PREVALÊNCIA. NORMAS. LICITAÇÃO.

Trata-se de ação de cobrança ajuizada por construtora com o objetivo de receber pagamento firmado em contrato administrativo por serviço já realizado. Emitidos os cheques pelo município, foram devolvidos sem provisão de fundos e agora sem força executiva. Note-se que nos autos restou comprovada a existência do contrato administrativo precedido de licitação. Explicitou o Min. Relator que, no caso, inaplicável a teoria da abstração das cambiais, por prevalecerem, nos conflitos acerca do contrato administrativo, as normas gerais sobre licitação, da competência privativa da União, sedimentada na Lei n. 8.666/1993. Por isso, em primeiro momento, afastam-se as regras do CC que serviam de fundamento ao acórdão recorrido, aplicando-se essas só supletivamente. Outrossim, afirmou ainda ser relevante a causa que ensejou o inadimplemento do município como questionado, o que enseja análise de fatos, inviável no REsp. Diante desses argumentos, a Turma proveu o recurso do município para anular o acórdão recorrido e ser enfrentado em apelação o pedido com base na referida lei, exaurindo-se todas as circunstâncias fáticas. **REsp 698.166-AM, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 9/8/2005.**

Segunda Turma

COMPENSAÇÃO. TRIBUTO. INCONSTITUCIONALIDADE.

A Turma reafirmou que, declarada a inconstitucionalidade do tributo, é possível a compensação dos valores recolhidos a esse título, afastadas as exigências legais para tanto. Pois daquela declaração nasce direito à restituição *in totum* diante da ineficácia plena da legislação instituidora da exação. Precedentes citados: REsp 638.786-MG, DJ 23/5/2005; REsp 624.030-BA, DJ 23/5/2005, e REsp 447.600-SP, DJ 7/3/2005. **REsp 450.245-RJ, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 9/8/2005.**

CORTE. ENERGIA ELÉTRICA. MUNICÍPIO.

A falta de pagamento da conta de energia elétrica possibilita o corte de seu fornecimento, mesmo que o consumidor seja pessoa jurídica de direito público, no caso um município. Porém hão que se resguardar as unidades públicas em que a paralisação é inadmissível, cujo funcionamento não pode ser interrompido, tais como hospitais, prontos-socorros, centros de saúde, escolas e creches, restando possível o corte em praças, ruas, ginásios, repartições públicas e outros. Precedentes citados: REsp 400.909-RS, DJ 15/9/2003; REsp 302.620-SP, DJ 16/2/2004, e REsp 460.271-SP, DJ 21/2/2005. **REsp 588.763-MG, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 9/8/2005.**

ILEGITIMIDADE. UNIÃO. TAXA. FISCALIZAÇÃO. MERCADO MOBILIÁRIO.

A Turma reafirmou que a União não está legitimada a compor o pólo passivo de ação que discute a exigibilidade da taxa de fiscalização do mercado de valores mobiliários (Lei n. 7.940/1989). Note-se que o titular dessa exação é a Comissão de Valores Mobiliários, autarquia federal dotada de representação própria, que, no caso, deve integrar a lide no lugar da União. Precedentes citados: REsp 81.318-DF, DJ 15/12/1997; REsp 84.224-DF, DJ 22/4/2005, e REsp 68.454-DF, DJ 11/3/1996. **REsp 587.097-RJ, Min. Eliana Calmon, julgado em 9/8/2005.**

PRESCRIÇÃO. INTERRUPÇÃO. EMPRESA. RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS.

A interrupção da prescrição em desfavor da pessoa jurídica também atinge os responsáveis solidários (arts. 125, III; 135, III, e 174 do CTN). Precedentes citados: AgRg no REsp 279.342-SP, DJ 16/12/2002, e REsp 633.480-MG, DJ 13/9/2004. **REsp 505.638-PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 9/8/2005.**

FISCALIZAÇÃO. BANCO REGIONAL. TRIBUNAL DE CONTAS.

Não configura violação do sigilo bancário o ato de o Tribunal de Contas local imiscuir-se no âmbito do banco regional, sociedade de economia mista exploradora da atividade econômica (art. 173 da CF/1988), a fim de aferir a regularidade de contratos administrativos por ele firmados. Porém a fiscalização daquele tribunal não pode abranger a atividade econômica da instituição, os atos realizados com o escopo de atingir seus objetivos comerciais, tal como o pretendido acesso a dados referentes às operações de crédito contratadas pelo banco, esses sim acobertados pelo referido sigilo. Precedente citado do STF: MS 23.627-DF, DJ 18/3/2002. **RMS 17.949-DF, Rel. Min. João Otávio de**

Noronha, julgado em 9/8/2005.

FEDERAÇÃO. FUTEBOL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

A federação de futebol insurge-se contra a cobrança cumulativa das contribuições previstas no art. 22, § 6º, da Lei n. 8.212/1991 e no art. 1º da LC n. 84/1996. Sucede que são duas contribuições revertidas à seguridade social de naturezas distintas, tais como os respectivos fatos geradores e as bases de cálculo. A primeira, de 5%, que veio a substituir a contribuição devida sobre a remuneração de empregados e do SAT, incide sobre a receita bruta decorrente de espetáculos desportivos, patrocínio, licenciamento do uso de marcas e de símbolos e propaganda. Já a segunda, de 15%, concebida sob a competência residual prevista no § 4º do art. 195 da CF/1988, alcança as remunerações pagas aos segurados empresários, trabalhadores autônomos, avulsos e demais pessoas físicas sem vínculo empregatício que cheguem a prestar serviço a pessoas jurídicas, no caso bem exemplificados pelos trios de arbitragem, reservas e demais representantes de futebol sob responsabilidade daquela federação. Note-se que a referida LC, em seu texto, não traz às federações de futebol qualquer isenção da respectiva contribuição. Com esse entendimento, a Turma, ao prosseguir o julgamento, negou provimento ao recurso. Precedente citado do STF: RE 228.321-RS, DJ 30/5/2003. **REsp 667.466-SC, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 9/8/2005.**

Terceira Turma

CONTRATO AGRÁRIO. PROVA TESTEMUNHAL. NEGÓCIO ENTRE FAMILIARES.

A Turma proveu o recurso ao entendimento de que, na ação de despejo cumulada com rescisão de contrato agrário, configura cerceamento de defesa a negativa do direito de produção de prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovar a existência de benfeitorias indenizáveis, em que é cabível quanto às obrigações adimplidas e benfeitorias efetivamente realizadas, sobretudo quando da impossibilidade de prova documental, no caso de negócio entre familiares (mãe e filho) marcados pela informalidade (arts. 401, 402, II, do CPC c/c art. 92, § 8º, do Estatuto da Terra). Precedentes citados: REsp 260.903-ES, DJ 1º/9/2003; REsp 423.680-PR, DJ 10/3/2003, e REsp 303.546-MT, DJ 13/5/2002. **REsp 651.315-MT, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 9/8/2005.**

RITO SUMÁRIO. DEFESA. CERCEAMENTO. HONORÁRIOS. PROVA.

A Turma proveu o recurso ao entendimento de que, proposta a ação de cobrança de honorários advocatícios em que houve sentença executiva do processo sem julgamento do mérito em primeiro grau, configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado, em que o magistrado acolheu pedido contrário à parte prejudicada, indeferindo a produção de prova decisiva para o desate da lide. Outrossim, entendeu-se possível, em REsp, apreciar a questão para afastar o cerceamento pela falta de oportunidade para provar a veracidade dos fatos alegados quando nítida violação da regra de igualdade entre as partes e de garantia de defesa. Precedentes citados: REsp 260.903-ES, DJ 1º/9/2003; REsp 423.680-PR, DJ 10/3/2003, e REsp 303.546-MT, DJ 13/5/2002. **REsp 714.620-SP, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 9/8/2005.**

EMBARGOS DE TERCEIROS. COISA JULGADA. INEFICÁCIA. PENHORA. FRAUDE.

A Turma proveu o recurso, entendendo que descabe a alegada ocorrência de coisa julgada quando, no julgamento da apelação, o Tribunal *a quo* considerou a matéria objeto dos embargos de terceiros descabíveis e determinou a extinção do processo sem julgamento do mérito. Os recorrentes, irresignados, moveram o REsp contra a existência da coisa julgada ou a sua inoponibilidade, com base em declaração de ter havido fraude à execução, porquanto esta pode ser decretada incidentalmente em qualquer processo, e a sua eficácia varia conforme o caso concreto. Constitui, outrossim, negativa da garantia do devido processo legal vedar o ajuizamento dos embargos de terceiros, mormente com base em anterior inacolhimento de pedido incidental de levantamento de penhora formulado nos autos de processo de execução do qual os ora recorrentes não eram partes. Precedentes citados: REsp 158.097-RJ, DJ 15/3/1999, e EDcl no REsp 182.760-SP, DJ 16/12/2002. **REsp 633.418-MG, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 9/8/2005.**

SOCIEDADE CIVIL. EXCLUSÃO. SÓCIO. ASSEMBLÉIA-GERAL.

Provido o recurso, determinou-se a convocação de assembléia-geral de sociedade civil (clube social) para exame de recurso interposto por sócios excluídos (art. 57, Código Civil) no prazo de trinta dias a contar do trânsito em julgado da decisão. **REsp 758.621-RJ, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 9/8/2005.**

Quarta Turma

ILEGITIMIDADE. BACEN. REGISTRO. CCF.

O Banco Central do Brasil é parte passiva ilegítima para figurar na ação indenizatória por danos materiais e morais na qual os autores, ora recorridos, requerem a retirada de seus nomes do rol de inadimplentes do SCPC/SEPROC e

do Serasa, uma vez que há ações judiciais nas quais se discute a validade dos títulos que ensejaram as inscrições. A responsabilidade pelas inclusões no cadastro de emitentes de cheques sem fundos (CCF) é exclusiva dos bancos sacados, não podendo o Banco Central efetivar qualquer modificação no referido cadastro. **REsp 658.961-PR, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 9/8/2005.**

EXECUÇÃO. CÓPIA TRIPLICATA. ENTREGA. MERCADORIA.

A cópia autenticada de triplicatas mercantis protestadas acompanhadas pelas notas fiscais de saída da mercadoria com seu comprovante de entrega é título hábil a embasar a execução de título extrajudicial. Assim, a Turma conheceu e deu provimento ao recurso. Precedentes citados: REsp 337.822-RJ, DJ 18/2/2002; REsp 256.449-SP, DJ 9/10/2000, e REsp 47.891-GO, DJ 22/8/1994. **REsp 595.768-PB, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 9/8/2005.**

APELAÇÃO. PREPARO POSTERIOR. INTERPOSIÇÃO. DESERÇÃO.

Na espécie, o recorrente protocolou a apelação no cartório competente, sem apresentar, na mesma ocasião, o correspondente comprovante de preparo, o que veio a fazer no dia seguinte. Assim, a apelação foi recebida no cartório no dia 9/5/2001, e o comprovante do preparo apresentado somente no dia 10/5/2001, além de que o prazo para apelar fluiria até o dia 16/5/2001. A Turma, por maioria, ao interpretar o art. 511 do CPC entendeu que, no caso, aplica-se a deserção; conheceu do recurso, mas lhe negou provimento. Precedentes citados: REsp 474.085-RS, DJ 25/2/2004; AgRg no Ag 527.275-DF, DJ 6/12/2004, e REsp 177.539-SC, DJ 13/3/2000. **REsp 631.111-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 9/8/2005.**

Quinta Turma

INTIMAÇÃO. PRECLUSÃO. DEFENSOR DATIVO.

Trata-se da falta da intimação pessoal da pauta de julgamento da apelação do defensor público ou dativo, o que acarreta nulidade absoluta do julgado. Há precedentes deste Superior Tribunal no sentido de que, depois do decurso de tempo, não teria sentido reconhecer-se a nulidade alegada. O Min. Felix Fischer alertou que o STF reformou decisão do STJ de que, se a nulidade é absoluta, não há que se falar em preclusão e reconheceu a nulidade no caso. A Turma, ao prosseguir o julgamento, concedeu a ordem. **HC 36.976-SP, Rel. originário Min. José Arnaldo da Fonseca, Rel. para acórdão Min. Felix Fischer, julgado em 9/8/2005.**

Sexta Turma

CONCURSO PÚBLICO. DELEGADO. ANULAÇÃO. PSICOTÉCNICO.

Em concurso público para o cargo de delegado de polícia civil, o recorrente foi considerado, após exame psicotécnico, “não recomendado” para o cargo, imprimindo-lhe caráter irrecorrível. A Turma, ao prosseguir o julgamento, deu parcial provimento ao recurso para restabelecer a sentença, declarar nulo o exame psicotécnico e determinar a realização de novo exame, salvo se suprido por outro modo, a juízo da autoridade administrativa que vivencia a relação administração/funcionário. **REsp 622.342-GO, Rel. originário Min. Hélio Quaglia Barbosa, Rel. para acórdão Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 9/8/2005.**

MANDADO. BUSCA E APREENSÃO. AUSÊNCIA. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. TRÁFICO. ENTORPECENTES.

O impetrante alega que a busca e a apreensão da agenda – que levaria à presunção de que o paciente estaria ligado ao tráfico de entorpecentes – foram requeridas pelo MP – mas não houve autorização judicial para assim proceder. No caso, os policiais entraram na residência do acusado sem exibir o mandado de busca e apreensão, pois, “tratando-se de crime de tráfico de caráter permanente, legítima se apresenta a invasão domiciliar realizada sem mandado judicial”. Não há que se falar em nulidade quando todas as teses da defesa, postas na apelação, foram devidamente enfrentadas por acórdão motivado e fundamentado, em observância ao princípio do devido processo legal e seus consectários. As normas constitucionais que descrevem os direitos fundamentais não podem ser interpretadas de maneira absoluta, tendo em vista a Constituição se firmar como um conjunto aberto de regras e princípios. O Min. Nilson Naves concedia a ordem ao argumento de que o policial ingressou em domicílio alheio sem exibir ao ocupante a autorização judicial, mandado de busca e apreensão. Os princípios da intimidade da pessoa e da inviolabilidade do domicílio sem a devida autorização judicial estão acima daqueles que resguardam a proteção que o Estado deve garantir. A Turma, por maioria, denegou a ordem. **HC 41.241-SC, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 9/8/2005.**

HC. PRISÃO PREVENTIVA.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, concedeu a ordem a fim de revogar a prisão do paciente, com extensão aos co-réus, pois, no caso, tratou-se de decreto ao qual faltou a efetiva fundamentação e se limitou a

consignar que a liberdade seria estímulo para que os denunciados voltassem a delinqüir, colocando, então, a coletividade em risco. O que ali se consignou não é, evidentemente, algo concreto, mas, sim, simples suposição. Não é o bastante, todavia, mormente à luz do caráter de exceção das prisões provisórias. Também, na manifestação do MP pela prisão do paciente, não há suficiente fundamentação. **RHC 17.428-GO, Rel. Min.Nilson Naves, julgado em 9/8/2005.**

Informativo Nº: 0256
Período: 15 a 19 de agosto de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Corte Especial

SEC. ORDEM PÚBLICA. *EXCEPTIO NON ADIMPLETI CONTRACTUS*.

A requerida contestou a homologação da sentença estrangeira ao fundamento de que a decisão do tribunal arbitral estrangeiro violaria a ordem pública ao classificar como "colcha de retalhos" e sem "suporte legal" a legislação nacional a respeito da necessidade de entrega à Marinha de levantamentos hidrográficos realizados. Sucede que busca, ao final, reviver a questão da *exceptio non adimpleti contractus* (art. 1.092 do CC/1916), examinada por aquela corte estrangeira, pois deseja não cumprir seu encargo financeiro até que a requerente cumpra aquela obrigação de entrega de dados, também constante do contrato. Diante disso, a Corte Especial homologou a sentença ao entender, dentre outros, que o conceito de ordem pública, apesar de difícil precisão (não contido em lei, mas fixado de certa forma pela doutrina), não abarcaria a referida regra. **SEC 802-EX, Rel. Min. José Delgado, julgada em 17/8/2005.**

Primeira Turma

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA. FATO GERADOR. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

A Turma não conheceu do recurso interposto com base no art. 105, III, **a**, da CF/1988, mantendo o acórdão do Tribunal *a quo* que asseverou que o serviço de pintura de prédio realizado como manutenção rotineira do imóvel não pode ser enquadrado no conceito de construção civil (construções, reforma ou acréscimo) previsto no art. 30, VI, da Lei n. 8.212/1991. Assim, a simples pintura no intuito de conservar e manter um imóvel não está subsumida no conceito de construção civil disposto no preceito legal acima referido, para fins de responsabilidade solidária entre o contratante do serviço e os empreiteiros que o realizaram. **REsp 663.278-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 16/8/2005.**

Segunda Turma

BASE DE CÁLCULO. IPI. DESCONTOS INCONDICIONAIS. ART. 47 DO CTN.

A controvérsia cinge-se à hipótese da legalidade da incidência dos descontos incondicionais diante do art. 47 do CTN, o qual define que a base de cálculo é o valor da operação. Anteriormente à edição da Lei n. 7.798/1989, cujo art. 15 emprestou nova dicção ao art. 14 da Lei n. 4.502/1964, não havia vedação ao abatimento dos descontos da base de cálculo do IPI. Todavia o mencionado dispositivo, ante o disposto no art. 47 do CTN, não prevalece porque desprovido de validade jurídica. É inequívoco que a base de cálculo do IPI é o valor da operação, a qual se concretiza no momento da saída da mercadoria, sendo vedado ao legislador ordinário ultrapassar os termos da definição consignada no CTN, que, para efeito de estabelecer a base de cálculo de impostos, tem função de lei complementar, e eleger elemento estranho ao determinado no referido código. Assim, é certo que os descontos incondicionais não podem integrar o valor da operação de venda para fins de tributação do IPI, porque compõem quantia deduzida do montante da operação antes de realizada a saída da mercadoria, fato gerador desse imposto. Precedentes citados: REsp 477.525-GO, DJ 23/6/2003, e REsp 383.208-PR, DJ 17/6/2002. **REsp 721.243-PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 16/8/2005.**

VALE-TRANSPORTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

Trata-se da incidência ou não de contribuição previdenciária nas hipóteses em que o empregador efetua o pagamento de vale-transporte em moeda corrente. O legislador situou o vale-transporte no campo da não-incidência da contribuição previdenciária. Essa é a mesma linha de entendimento traçada pela Lei n. 7.418/1985, instituidora do vale-transporte (art. 2º, **b**). O Dec. n. 95.247/1987, ao regulamentar a referida lei, estabelece, em seu art. 5º, que é vedado ao empregador substituir o vale-transporte por antecipação em dinheiro ou por qualquer outra forma de pagamento, à exceção das hipóteses previstas em seu parágrafo único. No caso, o empregador efetuou o pagamento do vale-transporte em dinheiro, o que é vedado taxativamente pelo decreto mencionado. Esse apenas instituiu um modo de proceder para a concessão do benefício de modo a evitar o desvio de sua finalidade, com a proibição do pagamento em pecúnia. Desse modo, tem-se que o pagamento habitual em pecúnia, em desacordo com a legislação, integra o salário-de-contribuição previdenciária. Precedentes citados: REsp 382.024-PR, DJ 13/12/2004, e REsp 420.451-RS, DJ 10/6/2002. **REsp 508.583-PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 16/8/2005.**

MERCADORIA ABANDONADA. PROCESSO ADMINISTRATIVO.

No desembaraço aduaneiro de mercadorias importadas, decorrido o prazo legal de noventa dias (DL n. 1.455/1976, art. 27), descabe a decretação da pena de perdimento sem a prévia abertura de processo administrativo fiscal para a apuração da intenção do abandono, assegurando ao contribuinte o direito de defesa, contraditório e devido processo legal. **REsp 517.790-CE, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 18/8/2005.**

TRÂNSITO. AUTO DE INFRAÇÃO. EQUIPAMENTO ELETRÔNICO.

A Turma, por maioria, decidiu que não é necessária a presença do agente para lavratura do auto de infração de trânsito no local e momento da ocorrência, bastando a prova do aparelho eletrônico ou equipamento audiovisual (art. 280, § 2º, do CTB). **REsp 712.312-DF, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 18/8/2005.**

Terceira Turma

REMESSA. SEGUNDA SEÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INVERSÃO. ÔNUS. PROVA.

A Turma, por maioria, decidiu remeter à Segunda Seção matéria relativa à assistência judiciária gratuita e inversão do ônus da prova. **REsp 639.534-MT, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, em 16/8/2005.**

DANO MORAL. DOSSIÊ. IMPRENSA.

Trata-se de indenização por danos morais proposta por juiz contra a Federação Brasileira das Associações de Bancos (Febraban), em razão da divulgação, na imprensa, de dossiê ofensivo a sua honra. Note-se que o acórdão recorrido considerou fartamente provado o fato ensejador da pretensão indenizatória e a responsabilidade da ré, que não logrou provar, durante a instrução processual, os fatos narrados no dossiê. A Turma não conheceu do recurso, confirmando o acórdão *a quo*. O Min. Relator ressaltou que é cabível aplicar, à espécie, o direito comum e não a Lei de Imprensa. Outrossim, reafirmou a legitimidade passiva da ré, uma vez que o assessor jurídico da Febraban é o autor da matéria e a jurisprudência entende que a pessoa ofendida pode, como no caso, acioná-la diretamente, sem convocar ao feito a empresa jornalística. Precedente citado: REsp 158.717-MS, DJ 28/6/1999. **REsp 685.344-MA, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 16/8/2005.**

RESCISÃO. CONTRATO. COMPRA E VENDA. IMÓVEL.

Uma das questões discutidas busca saber se, na hipótese de resolução de compromisso de compra e venda de imóvel por culpa da promitente-vendedora (construtora), deve ser aplicado o art. 924 do CC/1916 – o qual prevê que, se cumprida parte da obrigação, o juiz poderá reduzir proporcionalmente a pena estipulada para o caso de mora ou inadimplemento. A Min. Relatora ressaltou que o caso não permite a aplicação do citado artigo, pois não houve reciprocidade de culpa, a resolução do contrato foi decretada por inadimplência da construtora por descumprimento de prazo na entrega da obra (até a data da sentença não fora entregue). Assim, ante o descumprimento da entrega, os ônus daí advindos são exclusivamente da construtora. Até porque as partes envolvidas retornam ao estágio anterior à concretização do negócio: devolve-se ao promitente vendedor faltoso o direito de livremente dispor do imóvel e ao adquirente o reembolso da integralidade das parcelas pagas (atualizadas e acrescidas de juros). As eventuais perdas, nesse caso, são da construtora. Destacou-se que o parágrafo único do art. 1.092 do CC/1916 conferia à parte lesada direito legal de resolução do contrato com direito a perdas e danos. Outrossim, considerou-se correta a indenização por lucros cessantes nos termos do art. 335 do CPC, que não carecem de provas. Precedentes citados: REsp 510.472-MG, DJ 29/3/2004, e REsp 510.267-MG, DJ 3/5/2004. **REsp 644.984-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 16/8/2005.**

VÍCIO REDIBITÓRIO. ART. 178, § 5º, IV DO CC/1916.

O prazo prescricional previsto no art. 178, § 5º, IV, do CC/1916 diz respeito às ações por vício de qualidade (redibitório), e não por vício de quantidade. Precedentes citados: REsp 83.751-SP, DJ 25/8/1997; REsp 7.359-SP, DJ 22/4/1991, e REsp 22.711-SP, DJ 19/6/1995. **AgRg no REsp 407.985-RJ, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 18/8/2005.**

EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. IMÓVEL. PRÉVIA AVALIAÇÃO.

Na execução hipotecária regulada pela Lei n. 5.741/1971, é possível a avaliação prévia do imóvel. Precedentes citados: REsp 363.598-RS, DJ 5/8/2002; REsp 345.884-SP, DJ 5/8/2002; REsp 193.636-MG, DJ 3/5/1999; REsp 51.189-RJ, DJ 25/9/1995, e REsp 98.984-PB, DJ 7/10/1996. **AgRg no REsp 421.122-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 18/8/2005.**

COBRANÇA. DÍVIDA PAGA. APLICAÇÃO. ART. 1.531 DO CC/1916.

A ora recorrente ajuizou ação monitória para receber o pagamento de produtos adquiridos pela recorrida. Essa, por

sua vez, manejou embargos à monitória alegando a quitação do débito e requereu a aplicação do art. 1.531 do CC/1916. O Tribunal *a quo* decidiu que o pedido monitório era improcedente e os embargos eram procedentes e condenou a recorrente ao pagamento do valor equivalente ao dobro da quantia cobrada. A Turma, por maioria, entendeu que, para a aplicação da penalidade disposta no art. 1.531 do CC/1916, necessário que fique demonstrada a conduta maliciosa do credor. Na espécie, a caracterização da conduta maliciosa está no fato de a recorrente não ter reconhecido, na primeira oportunidade, o erro do ajuizamento da ação monitória que objetivava a cobrança de dívida já paga. Quanto à via processual hábil para requerer a aplicação do art. 1.531 do CC/1916, a Turma, por maioria, entendeu que o demandado pode utilizar os embargos à monitória para requerer a aplicação da pena disposta no artigo referido, e não apenas por meio de reconvenção ou ação própria. **REsp 608.887-ES, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 18/8/2005.**

AÇÃO REVOCATÓRIA. CONTAGEM. PRAZO. FÉRIAS FORENSES.

A Min. Relatora entendeu que, na ação revocatória, apesar de ter que se observar o procedimento ordinário (art. 56 da Lei de Falências), a verificação e a contagem dos prazos, em decorrência do princípio da especialidade, deverão seguir as normas estabelecidas na citada lei, e não as regras gerais estabelecidas no CPC. Assim, a superveniência das férias não suspende os prazos processuais do processo revocatório; sendo inaplicável, na espécie, o art. 179 do CPC. A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, entendendo ser intempestiva a apelação. Os Ministros Castro Filho e Humberto Gomes de Barros divergiram da Min. Relatora quanto à fundamentação. **REsp 590.179-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 18/8/2005.**

CONTRATO INTERNACIONAL. ARBITRAGEM. PROTOCOLO DE GENEBRA.

As partes celebraram contrato de representação comercial em 1995 pelo qual a recorrente, empresa brasileira, teria exclusividade na venda dos equipamentos farmacêuticos produzidos pela recorrida, empresa alemã. As partes elegeram a cláusula arbitral, portanto antes da entrada em vigor da Lei n. 9.307/1996 e apontam-se dois caminhos possíveis para solucionar a controvérsia: analisar a possibilidade de aplicação das inovações processuais trazidas com a Lei de Arbitragem e debater a viabilidade da incidência das regras estabelecidas pelo protocolo de Genebra de 1923. A ação foi proposta em 2001, quando a recorrida argüiu, em preliminar de contestação, a existência de cláusula arbitral, o regramento processual que estava em vigor determinava a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão da existência de convenção de arbitragem (art. 267, VII, do CPC). Assim, torna-se imperioso afastar a solução judicial do conflito existente entre as partes para que prevaleça a arbitragem convencionada. Pelo protocolo de Genebra de 1923, a pactuação tanto da cláusula como do compromisso arbitral impõe às partes a obrigação de submeter eventuais conflitos ao juízo arbitral, afastada a solução judicial. Nos contratos internacionais, ganha relevo a aplicação dos princípios gerais de direito internacional em detrimento da normatização específica de cada país, o que justifica, na espécie em exame, a análise da cláusula arbitral convencionada entre as partes sob a ótica do protocolo de Genebra de 1923. Com isso, seja em razão da natureza processual da norma, seja por se tratar de contrato internacional, deve ser mantido o posicionamento adotado pelo Tribunal de origem que, acolhendo preliminar quanto à existência de convenção de arbitragem, extinguiu o processo sem julgamento do mérito. Precedentes citados: REsp 616-RJ, DJ 13/8/1990 e REsp 238.174-SP, DJ 16/6/2003. **REsp 712.566-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 18/8/2005.**

Quarta Turma

DANO MORAL. INSCRIÇÃO. SERASA. DISTRIBUIÇÃO. *FORUM*.

A informação da existência de execução em curso contra o devedor que levou à inclusão de seu nome no cadastro mantido pelo Serasa foi colhida em distribuidor forense. Assim, ostentava o caráter de publicidade mesmo antes da aludida inscrição, o que afasta a possibilidade de dano moral em razão de a entidade cadastral não ter previamente comunicado o fato ao devedor. Precedentes citados: REsp 720.493-SP, DJ 1º/7/2005; REsp 229.278-PR, DJ 7/10/2002, e REsp 688.456-RJ, DJ 21/3/2005. **REsp 684.489-RS, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 16/8/2005.**

DANO MORAL. INSCRIÇÃO. SERASA. NEGATIVA. DÍVIDA.

É certo que a falta de comunicação à recorrida da inscrição de seu nome no cadastro de inadimplentes da empresa recorrente, registro advindo da coleta de dados no Bacen, geraria lesão a ser indenizada, visto que as informações referentes a emitentes de cheques sem fundo mantidas por aquele banco não são equiparadas a dados públicos, como os constantes de cartórios de protesto de título ou de distribuição de processos judiciais. Certo, também, que a responsabilidade dessa comunicação era da entidade cadastral recorrente. Sucede que a recorrida não nega a existência da dívida, apenas alega que ainda não ajuizada a ação executória. Assim, não há que se indenizar por ofensa moral esse inadimplente confesso. Resta, apenas, determinar o cancelamento do registro até que o próprio credor peça expressamente a inscrição. Precedentes citados: REsp 688.456-RJ, DJ 21/3/2005; REsp 442.483-RS, DJ 12/5/2003; REsp 285.401-SP, DJ 11/6/2001; MC 5.999-SP, DJ 2/8/2004, e REsp 471.091-RJ, DJ 23/6/2003. **REsp 752.135-RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 16/8/2005.**

RESERVA. BENS. ESPÓLIO. PAGAMENTO. DÍVIDAS.

Apesar de não conhecer do recurso, a Turma firmou que, para que se determine a reserva de bens do espólio em razão de dívida deixada pelo *de cujus*, não se exige que essa seja consubstanciada em título executivo, dívida líquida e certa, mas, sim, que seja representada por documento, nos ditames do art. 1.018 do CPC. **REsp 98.486-ES, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 16/8/2005.**

NOTA PROMISSÓRIA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

No trato de nota promissória que perdeu sua executividade diante da prescrição, é incidente a correção monetária de maneira ampla, não a partir do ajuizamento da ação ordinária, mas, sim, do vencimento do débito. Precedente citado: REsp 430.080-MT, DJ 9/12/2002. **REsp 105.774-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 16/8/2005.**

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. PURGAÇÃO. MORA. HONORÁRIOS.

Diante de busca e apreensão de bem resultante de alienação fiduciária, quando se cuidar de emenda da mora pelo réu a fim de evitar o decreto de prisão civil, ainda admitida pelo STF, os honorários de advogado da parte adversa devem ser desconsiderados no cálculo. Porém, ao tratar-se de simples purgação da mora dentro do prazo legal, sem que pese ameaça de prisão, são devidos tais honorários. Com esse entendimento, a Turma, por maioria, deu provimento ao recurso. Precedente citado: REsp 43.366-RJ, DJ 23/5/1994. **REsp 540.201-PR, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 16/8/2005.**

EMENDA. PETIÇÃO INICIAL. CONTESTAÇÃO.

Oferecida a contestação, é inadmissível a emenda da petição inicial. Note-se que, na espécie, a emenda resultaria ao menos na alteração do pedido. Precedentes citados: AgRg no Ag 289.840-SP, DJ 9/10/2000; REsp 156.759-SP, DJ 26/4/1999, e REsp 177.769-RJ, DJ 28/8/2000. **REsp 540.332-RS, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 16/8/2005.**

TRIBUNAL *A QUO*. INDEFERIMENTO. INICIAL. RECURSO. AUTOR.

Cuidou-se de ação de rescisão do contrato de arrendamento mercantil de automóvel cumulada com perdas e danos, pleiteado pelo banco o pagamento de todo o saldo devedor a título de indenização. Dessarte, o Tribunal *a quo* não poderia ter indeferido, de ofício, a petição inicial quando do julgamento de recurso exclusivo do autor, que buscava estender o acolhimento de sua pretensão, quanto mais se compatíveis os pedidos cumulados diante do disposto no art. 292 do CPC. Precedentes citados: REsp 172.263-SP, DJ 29/5/2000; REsp 363.529-DF, DJ 28/3/2005, e REsp 65.376-MG, DJ 18/9/1995. **REsp 547.663-RS, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 16/8/2005.**

CDC. ELEIÇÃO. FORO. TEORIA FINALISTA.

A empresa recorrida, pessoa jurídica com fins lucrativos, utilizou-se de crédito fornecido pelo banco recorrido, ligado à montadora de veículos, com a finalidade única de incrementar sua própria atividade produtiva, a comercialização de automóveis. Dessarte, a Turma, diante dos precedentes, entendeu reafirmar a prevalência da teoria finalista ou subjetiva para a definição de relação de consumo no âmbito deste Superior Tribunal. Logo, caracterizada a recorrida como consumidora intermediária e sequer cogitada sua hipossuficiência, não há como afastar o foro de eleição previsto no contrato ao fundamento de que incidente o CDC. Precedente citado: REsp 541.867-BA, DJ 16/5/2005. **REsp 701.370-PR, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 16/8/2005.**

AÇÃO ANULATÓRIA. ARREMATAÇÃO. HASTA PÚBLICA. PREÇO VIL.

Ainda que a jurisprudência admita possível a interposição de ação anulatória para buscar-se rescindir a homologação da arrematação, no caso não se deve aceitá-la, visto que o autor não combate aspectos extrínsecos da arrematação, mas se insurge contra a primitiva avaliação dos bens penhorados sob o fundamento da existência do preço vil, mácula intrínseca do negócio jurídico, fora dos limites do art. 486 do CPC. A hipótese reclama, sim, ação rescisória. **REsp 130.588-SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 16/8/2005.**

INDENIZAÇÃO. PENSÃO TEMPORÁRIA.

Trata-se de ação de indenização contra a concessionária ré devido à queda sofrida pelo autor quando embarcava, como passageiro, na estação ferroviária. O autor postula o recebimento da pensão no período da incapacidade temporária. Se a seqüela já existia ao tempo em que o autor percebeu pensão temporária, desde então deve receber a pensão no mesmo percentual deferido para o período ulterior, do pensionamento vitalício (40%). A situação de não ter ocorrido, ao menos até o momento, redução salarial, não afasta a postulação indenizatória sob a forma de pensão, pois o que se ressarce é o comprometimento da higidez física, da saúde da pessoa sinistrada, e não uma mera compensação circunstancial. Reconhecida a incapacidade parcial laboral por perda de dois dedos da mão esquerda, tem-se que, desde então, o trabalho passa a ser exercido com maior sacrifício para o obreiro, daí a

necessidade da indenização por esse sofrimento adicional. A Turma, por maioria, conheceu do recurso do autor e deu parcial provimento para estender a pensão também ao período de doze meses subseqüentes ao acidente (40% da remuneração) e não conheceu do recurso da empresa ré. Precedentes citados: REsp 324.149-SP, DJ 26/5/2003, e REsp 478.796-RJ, DJ 16/2/2004. **REsp 596.192-RJ, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 18/8/2005.**

MENSALIDADE ESCOLAR. REAJUSTE. AGOSTO 1992.

Trata-se de saber se o valor da mensalidade de agosto/1992 resultará da aplicação da variação do INPC acumulado de janeiro a julho/1992 sobre a mensalidade de julho ou, ao reverso, sobre os valores vigorantes em janeiro daquele ano. O reajuste da mensalidade escolar ocorre por duas maneiras: a) repasse, de até 70%, do aumento salarial concedido aos professores (art. 2º, I); b) incidência de até 30% da variação do INPC havida entre janeiro e julho, no mês de agosto (art. 2º, II, Lei n. 8.170/1991, na redação introduzida pelo art. 14 da Lei n. 8.178/1991). O índice acumulado do INPC deve recair sobre o reajuste concedido aos professores no decorrer dos meses janeiro/julho. Se o estabelecimento escolar, no referido período, é obrigado a conceder aumento aos professores, resta claro que, para a própria subsistência, deve repassar esse custo no momento em que o fato ocorrer. Daí porque não seria razoável calcular-se o montante relativo à mensalidade do mês de agosto/1992 tendo em conta o valor da mensalidade de janeiro/1992. Fica claro que, concedido o aumento aos professores, o custo correspondente poderá ser repassado às mensalidades, observada a limitação prevista na lei. Não se presta nem mesmo como reforço argumentativo o disposto na MP n. 344/1993, por dizer respeito ao reajuste das mensalidades escolares no mês de agosto/1993. Precedente citado: REsp 123.829-SP, DJ 16/10/2000. **REsp 146.320-RJ, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 18/8/2005.**

CONTRATO. COMPRA E VENDA. INADIMPLÊNCIA. PERDA INTEGRAL DOS VALORES PAGOS.

Em junho de 1982, os recorrentes obtiveram promessa de venda de uma gleba de terras, estando, no entanto, inadimplentes desde novembro de 1982, porquanto quitaram apenas as primeiras parcelas, dando azo ao ajuizamento de ação de rescisão de contrato e conseqüente reintegração de posse. Não é aplicável o art. 53 do CDC a contratos anteriores à sua vigência, ainda mais como no presente caso, onde sequer há relação de consumo, pois as partes envolvidas são pessoas físicas que realizam um negócio civil, não existindo produto e muito menos fornecimento de qualquer serviço. A simples venda de imóvel não induz atividade típica a qualificar num pólo da relação jurídica a figura do fornecedor, definidora da relação de consumo. A venda de ativos (o imóvel) sem caráter de atividade regular ou eventual não transforma a relação jurídica em relação jurídica de consumo. Será um ato jurídico regulado pela legislação comum civil ou comercial. Não se aplica o art. 924 do CC/1916, uma vez que o período de inadimplência foi demasiadamente longo, não se justificando a devolução de parcela alguma. **REsp 588.523-SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 18/8/2005.**

Quinta Turma

MP. INTIMAÇÃO PESSOAL. PRAZO. CONTAGEM.

A Turma proveu o recurso em razão de terem sido considerados intempestivos embargos declaratórios interpostos pelo *Parquet*, porque tomou-se o termo *a quo* do prazo recursal, a data da publicação do acórdão embargado, e não a data da intimação pessoal do representante ministerial, como devido. Precedentes citados: EDcl no CC 35.513-RS, DJ 10/5/2004, e AgRg no REsp 514.690-SP, DJ 11/4/2005. **REsp 741.580-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 16/8/2005.**

CONSÓRCIO. GESTÃO TEMERÁRIA. PRESCRIÇÃO. CRIME HABITUAL.

Trata-se de condenado por incurso no art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 7.492/1986, crime de gestão temerária de instituição financeira, considerado habitual. O Min. Relator explicitou que, no delito habitual, há a reiteração de ações que são consideradas como única conduta, ou seja, uma ação constituída de vários atos que em conjunto constituem a conduta típica, a qual somente se considera consumada com o cometimento da última ação. Assim, no crime habitual, conta-se a prescrição da data da última das ações que constituem o fato típico, não da primeira como quer o recorrente. Quanto ao crime de gestão temerária ser de perigo concreto e não de perigo abstrato, a matéria restou não prequestionada. Isso posto, a Turma negou provimento ao recurso. **REsp 705.334-RS, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 18/8/2005.**

Sexta Turma

EXECUÇÃO. PENAS. AÇÕES DIVERSAS. CUMPRIMENTO.

Condenado, em ações diversas, por infração ao art. 12 da Lei de Tóxicos, a cinco anos de reclusão a serem cumpridas inicialmente em regime fechado e, por violação ao mesmo dispositivo legal, a quatro anos a serem descontados integralmente em regime fechado. O recorrente busca a retificação do cálculo da execução das penas impostas para que se inicie a execução por aquela que deverá ser cumprida integralmente em regime fechado, para

depois descontar a outra em que se admite a progressão para que não se torne sem efeito o benefício concedido. O Tribunal *a quo* conheceu o *habeas corpus* impetrado, mas considerou não ser a via adequada para o pedido. A Turma deu parcial provimento ao recurso para que o Tribunal local decida o HC, pois o tema não poderia ser enfrentado, sob pena de supressão de instância. Ressaltou-se que, mesmo existindo o recurso próprio para impugnação da decisão, poderia ser examinado o pedido em HC. **RHC 14.992-SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, julgado em 18/8/2005.**

CÁLCULO PENA. PREFEITO. DESVIO. BENS PÚBLICOS.

Trata-se de paciente condenado por desvio de bens públicos (material de construção) durante mandato de prefeito. Na espécie, o pedido restringiu-se ao cálculo da pena para o mínimo e à alteração do regime de cumprimento. O Min. Relator destacou que a condição de prefeito não se encaixa em desfavor do réu, quanto às circunstâncias do crime. Pois tais circunstâncias judiciais, de subtração de materiais comprados com dinheiro do povo por quem era prefeito, dizem respeito à estrutura do tipo penal – que é apropriação ou desvio de bens ou rendas públicas em caso de responsabilidade dos prefeitos ou vereadores. Essas circunstâncias, por si só, já qualificaram o crime, porquanto não podem entrar no cálculo da pena-base se já foram consideradas. Conseqüentemente, nesses casos, vem sendo adotada a revisão do cálculo da pena. Isso posto, a Turma concedeu em parte a ordem de *habeas corpus*. Precedentes citados: HC 35.896-DF, DJ 16/8/2004; HC 36.614-MS, DJ 9/5/2005, e HC 31.693-MS, DJ 6/12/2004. **HC 40.531-PR, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 18/8/2005.**

NULIDADE. AÇÃO PENAL.

Na espécie, o juiz que recebeu a denúncia atuou anteriormente nos autos como promotor de Justiça, tendo, inclusive, requisitado a instauração do inquérito policial. O Min. Relator explicitou que, no caso, ocorreu nulidade da ação penal por ofensa ao disposto no art. 252, II, do CPP, impondo-se sua imediata declaração. Ressaltou, ainda, que, para o exercício da jurisdição, exige-se do juiz a imparcialidade necessária para proferir as decisões. Isso posto, a Turma anulou o processo desde o recebimento da denúncia. Outrossim, quanto à suposta irregularidade por sucessivas prorrogações do MP, sem manifestação do magistrado, restou o pedido prejudicado por falta de documentação. **HC 42.952-MS, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 18/8/2005.**

DEFESA. OMISSÃO. PROVA TESTEMUNHAL.

Trata-se de condenado como incurso em crime de lesões corporais graves (art. 129, § 2º, IV do CP). Alega o recorrente deficiência de defesa técnica por omissão de apresentação do rol de testemunhas em defesa prévia, uma vez que existe no inquérito policial prova testemunhal decisiva para justificativa dos fatos. O Min. Relator ressaltou que a Defensoria Pública estadual expressamente desistiu do oferecimento da defesa prévia do recorrente, como também deixou de requerer a produção de prova testemunhal, apesar de, no inquérito policial, constar o depoimento da testemunha que, junto com o protesto de inocência do réu, opõe-se à motivação exposta na sentença. No dizer do Min. Relator, é de rigor, no caso, a anulação do feito a partir da defesa prévia, inclusive, oportunizando-se ao imputado a produção de prova oral injustificadamente desprezada no processo de sua condenação e renovando-se a intimação do réu e de seu defensor. Precedente citado: HC 16.117-GO, DJ 3/9/2001. **REsp 622.753-PA, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 18/8/2005.**

INTIMAÇÃO PESSOAL. DEFENSORAS DATIVAS.

Anulado o acórdão de apelação interposta pelas defensoras dativas dos réus por não terem sido intimadas pessoalmente para a data de julgamento. A Turma do Tribunal local, ao designar novo julgamento da apelação, equivocadamente ordenou a intimação da Defensoria Pública da União. Por isso, alegam as advogadas dativas nulidade absoluta. O Min. Relator explicitou que, nos casos de assistência judiciária, a intimação da defensoria pública do local, em vez do defensor dativo, visando garantir a ampla defesa e todos seus objetivos inerentes, não seria caso de nulidade absoluta, restando a declaração do vício condicionada à demonstração do efetivo prejuízo. Mas, no caso, houve a violação da garantia constitucional da ampla defesa, pois há reconhecida colisão de interesses dos réus a inibir a defesa conjunta, por um só e mesmo defensor. Com esses esclarecimentos, a Turma concedeu a ordem, anulando o julgamento da apelação para renová-lo com a prévia intimação pessoal das defensoras dativas dos réus. **HC 42.899-PE, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 18/8/2005.**

INJÚRIA. PENSÃO JUDICIAL. DENÚNCIA. DESACATO E CALÚNIA.

Os pacientes, um está sendo processado por crimes de desacato e calúnia veiculados na imprensa e o outro por crime de desacato, mormente tenham sido denunciados por injúria. Alegam ser descabida a alteração e ter sido o crime de injúria praticado em situação de retorsão imediata, o que, por conseqüência, ensejaria o perdão judicial (arts. 140, § 1º, II, e 107, IX, do CP). A mudança na definição dada aos fatos, no dizer do Min. Relator, ajusta-se ao zelo do juiz quanto à tipicidade dos fatos imputáveis, indispensável ao recebimento da denúncia. Outrossim, explica, como a ação penal não ultrapassou a fase instrutória, era de rigor o indeferimento do perdão judicial pelo Tribunal e não caracteriza reparação em via de HC. Isso posto, a Turma denegou a ordem. **HC 22.806-AC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 18/8/2005.**

Informativo Nº: 0257
Período: 22 a 26 de agosto de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Primeira Seção

CADASTRO. CHEQUES SEM FUNDO. REGISTRO. ILEGITIMIDADE.

Trata-se de mandado de segurança contra ato do presidente do Banco Central em que os impetrantes objetivam a exclusão de seus nomes dos arquivos do cadastro de cheques sem fundo (CCF), no qual alegam a prescrição dos cheques. Aduzem que o registro de seus nomes no referido cadastro os impede de exercer vários direitos bem como acarreta danos morais. A Seção, por unanimidade, acolheu a preliminar de ilegitimidade do presidente do Banco Central do Brasil, julgando extinto o mandado de segurança, pois cabe ao Banco do Brasil, na qualidade de executor de serviço de compensação de cheques, proceder à inclusão ou exclusão no CCF. **MS 10.484-DF, Rel. Min. José Delgado, julgado em 24/8/2005.**

Segunda Seção

AR. RECONHECIMENTO. RELAÇÃO AVOENGA.

Trata-se de ação rescisória movida pelos herdeiros netos contra acórdão da Terceira Turma deste Superior Tribunal que reconheceu aos réus a legitimidade para, na alegada condição também de herdeiros – netos do mesmo avô como filhos do pai que é filho natural do inventariado –, postularem a declaração da relação avoenga c/c petição de herança. No acórdão rescidendo, este Superior Tribunal decidiu que o neto é parte legítima *ad causam* para propor investigação de caso de paternidade em relação ao avô. O Min. Relator, vencido na preliminar, julgava extinto o processo (art. 267, VI, CPC). No mérito, julgou improcedente a ação rescisória ao entendimento de que a decisão não afrontou o art. 363 do CC/ 1916, pois é absolutamente legítimo que um neto busque a sua identidade verdadeira, a sua família, daí decorrendo evidentemente, seus direitos e obrigações. Há muito se vêm abrandando as exigências ao reconhecimento de filiação e exemplo disso está no afastamento, mesmo antes do ECA, do prazo prescricional para que o filho busque o reconhecimento de paternidade. Se é direito personalíssimo do filho investigar o pai, também o é em relação ao avô. A relação parental não se extingue com uma geração na linha ascendente ou descendente, é contínua. Com esse entendimento, a Seção, por maioria, julgou improcedente a ação rescisória. **AR 336-RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgada em 24/8/2005.**

AR. ART. 485, CPC.

Trata-se de ação rescisória proposta pela Panasonic do Brasil Ltda, buscando desconstituir acórdão da Quarta Turma deste Superior Tribunal cujo pedido visou à responsabilização da empresa por defeito apresentado em uma filmadora adquirida nos EUA, o qual não foi solucionado pela representante multinacional no Brasil. Embasa-se a autora no inciso V do art. 485 do CPC e na violação dos arts. 3º e 12, § 3º, do CDC. Sustenta a inexistência de nexo causal a justificar sua condenação ao pagamento de indenização, uma vez que não foi ela a responsável pela colocação do produto no mercado, o qual foi adquirido no exterior, não se enquadrando no conceito de fornecedora do produto (art. 3º, CDC). O Min. Relator entende que somente se justifica a rescisão baseada no art. 485, V, do CPC, quando a lei é ofendida em sua literalidade, conduzindo a uma exegese absurda, não quando é escolhida uma interpretação dentre outras também possíveis. É o que se verifica no caso, na medida em que a matéria suscita grande discussão doutrinária e jurisprudencial, sem que haja consenso a seu respeito. Desse modo, é incabível a ação rescisória sob pena de se estar permitindo, por via transversa, a perpetuação de discussão sobre matéria que foi decidida, de forma definitiva, por este Superior Tribunal, em conformidade com a sistemática processual vigente, devendo prevalecer, por isso, a segurança jurídica representada pelo respeito à coisa julgada. Com esse entendimento, a Seção, por maioria, julgou improcedente a ação rescisória. **AR 2.931-SP, Rel. Min. Castro Filho, julgada em 24/8/2005.**

Terceira Seção

COMPETÊNCIA. PORTE ILEGAL. ARMA. DELITO. MENOR POTENCIAL OFENSIVO. HC. OFÍCIO.

O crime de porte ilegal de arma (art. 10 da Lei n. 9.437/1997) foi praticado na vigência da Lei n. 10.259/2001, que ampliou ainda mais o conceito de delito de menor potencial ofensivo sujeito aos ditames do art. 61 da Lei n. 9.099/1995. Assim, constatado que a infração em questão é apenada, no máximo, com dois anos de privação da liberdade, conclui-se que se amolda justamente naquele conceito, a determinar ter por prejudicado o presente conflito e expedir *habeas corpus* de ofício, para anular todos os atos decisórios praticados pelo juízo comum em detrimento da competência do respectivo Juizado Especial. Precedente citado: HC 30.994-RO, DJ 10/5/2004, e REsp

521.085-RS, DJ 10/11/2003. **CC 48.045-PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 24/8/2005.**

PRESCRIÇÃO. INFRAÇÃO DISCIPLINAR. CRIME.

Diante do cometimento pelo servidor de infração disciplinar que se equipare a crime, há que se aplicar o prazo prescricional da lei penal, porém as interrupções desse prazo são regidas pela Lei n. 8.112/1990, pois lá estão expressamente previstas. Visto que, na hipótese, houve a condenação (com trânsito em julgado) do servidor na esfera criminal, a prescrição é calculada em razão da pena *in concreto.* Porém iniciou-se a contagem do prazo da data da ciência do fato, houve sua interrupção com a abertura da sindicância, voltando a fluir por inteiro da data do encerramento daquela (dentro do prazo máximo de 140 dias previsto na referida lei), quedando-se inerte a Administração justamente à espera do trânsito em julgado, ao olvidar-se da independência das esferas criminal e administrativa. Assim, conclui-se ter transcorrido todo o prazo prescricional quando da publicação da demissão do servidor, o que impõe a concessão da segurança pleiteada, com o fito de anular aquele ato. Precedentes citados do STF: MS 23.176-RJ, DJ 10/9/1999; do STJ: MS 8.560-DF, DJ 1º/7/2004; RMS 15.363-SP, DJ 2/8/2004, e RMS 13.395-RS, DJ 2/8/2004. **MS 10.078-DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 24/8/2005.**

ANISTIA. ANULAÇÃO. INTIMAÇÃO. DEFESA.

Na sessão de 22/6/2005, após longos debates quanto à sujeição a precedente da Corte Especial, a Seção afastou, por maioria, a preliminar de decadência. Ao retomar o julgamento do MS, aquele colegiado reafirmou, por maioria, entendimento tomado naquela mesma data, quando do julgamento do MS 8.604-DF, no qual restou assentado que a intimação do interessado em processo de anulação de sua anistia deve ser pessoal e não mediante a publicação de relação de nomes no Diário Oficial, razão pela qual se tem por ofensivo ao devido processo legal aquele em que não há a apresentação de defesa administrativa pelo interessado, o que acarreta, sem prejuízo à instauração de novo processo administrativo, tornar sem efeito a portaria de anulação nesses casos. Precedentes citados: MS 9.112-DF e MS 8.604-DF. **MS 8.832-DF, Rel. originário Min. Paulo Medina, Rel. para acórdão Min. Gilson Dipp, julgado em 24/8/2005 (ver Informativo n. 252).**

Primeira Turma

TUTELA ANTECIPADA. TRÂNSITO EM JULGADO. SENTENÇA DE MÉRITO.

A embargante pretende que, sobrevindo a sentença que julga o mérito da ação, perca o seu objeto o recurso especial originado de agravo de instrumento interposto da decisão que apreciou antecipação da tutela, pois não há relação de continência entre a tutela antecipada e a sentença de mérito. A aludida tutela não antecipa simplesmente a sentença de mérito; antecipa, sim, a própria execução dessa sentença, que, por si só, não produziria os efeitos que irradiam da tutela antecipada. Diferentemente dos demais casos, a decisão interlocutória que concede a antecipação de tutela não é substituída pela decisão de mérito. Seus efeitos permanecem até que seja cassada pela instância superior. Assim, em atenção à segurança jurídica, há de se manter incólume o provimento antecipatório da tutela até o trânsito em julgado da sentença de mérito. Precedente citado: REsp 112.111-PR, DJ 14/2/2000. **EDcl no REsp 644.845-RS, Rel. Min. José Delgado, julgados em 23/8/2005.**

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. EX-PREFEITO.

As ações de improbidade administrativa movidas contra agentes políticos estão submetidas ao regime de competência previsto no art. 84 do CPP, com a redação dada pela Lei n. 10.628/2002, sendo incabível a suspensão do processo para aguardar a decisão do STF a respeito da constitucionalidade daquele dispositivo. Com esse entendimento, a Turma deu provimento ao recurso para determinar o regular prosseguimento do processo. Precedentes citados: Rcl 1.717-PR, DJ 9/5/2005, e AgRg na Pet 2.589-SC, DJ 14/6/2004. **REsp 705.881-RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23/8/2005.**

INCENTIVOS FISCAIS. ZONA FRANCA DE MANAUS.

À época da concessão dos incentivos fiscais à impetrante, empresa industrial no setor de eletroeletrônico, (por resoluções datadas de 1999 e 2000), já estava em vigor a Lei n. 8.387/2001, que, em seu artigo 2º, § 3º, impunha como condição para usufruir do benefício, entre outras, a aplicação anual de, no mínimo, cinco por cento do seu faturamento bruto no mercado interno decorrente da comercialização de bens e serviços de informática, deduzidos os tributos correspondentes a tais comercializações, em atividades de pesquisa e desenvolvimento a serem realizadas na Amazônia. A submissão do incentivo concedido às exigências da Lei n. 8.387/1991, aliás, constou expressamente dos atos administrativos de concessão e não houve qualquer modificação de regime legal superveniente à concessão do benefício. Com esse entendimento, a Turma, por maioria deu provimento ao recurso. **REsp 509.802-AM, Rel. originário Min. José Delgado, Rel. para acórdão Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23/8/2005.**

Segunda Turma

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MP. MATÉRIA TRIBUTÁRIA.

Na espécie, não houve a indicação dos dispositivos legais nos quais se apoiaram as discussões sobre a matéria questionada, mas como se trata de matéria de ordem pública e houve o prequestionamento na instância apelatória, a Min. Relatora enfrentou a questão preliminar da legitimidade do Ministério Público, que, em ação civil pública (antes do advento da MP n. 2.180-35/2001), questiona controvérsia de cunho tributário: redução de imposto de renda das despesas com aquisição de lentes corretivas e aparelhos de audição. Isso posto, a Turma deu provimento ao recurso da Fazenda para reformar o acórdão, concluindo pela ilegitimidade do MP. A Min. Relatora explicitou que, embora se trate de questão tributária relevante para os contribuintes, a tese jurídica não tem repercussão para a comunidade ante a especificidade das deduções. **REsp 576.333-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 23/8/2005.**

IR. DISPONIBILIDADE ECONÔMICA E FINANCEIRA.

A empresa recorrida (ora massa falida) contraiu empréstimo bancário em que os valores lançados contabilmente pelo regime de competência tornaram-se renda tributável. Mas o Tribunal *a quo* considerou que, como não houve a disponibilidade econômica efetiva do dinheiro do empréstimo, não poderia incidir o imposto de renda. A Min. Relatora explicitou que o acórdão recorrido violou o disposto no art. 43 do CTN, pois confundiu disponibilidade econômica (a incorporação de rendas ou proventos ao patrimônio resultando crescimento econômico) com disponibilidade financeira (existência de recurso em caixa). Ressaltou que não há dúvida de que a recorrida dispunha, nos termos do citado artigo, tanto a disponibilidade jurídica (titularidade jurídica de renda ou dos proventos que aumentam o seu patrimônio) quanto a disponibilidade econômica em relação aos valores do empréstimo. Assim, mesmo não existindo a disponibilidade financeira, não se exonera o contribuinte do pagamento do IR sobre o acréscimo patrimonial existente na interpretação do mencionado artigo. Com essas considerações, a Turma proveu o recurso da Fazenda Nacional. **REsp 408.770-SC, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 23/8/2005.**

AVERBAÇÃO DE RESERVA FLORESTAL. EXIGÊNCIA. CÓDIGO FLORESTAL.

A Portaria n. 01/2003 do juiz de Direito da Comarca de Andrelândia, que permitia a transcrição de títulos aquisitivos de imóveis sem a respectiva averbação da reserva legal florestal na matrícula do imóvel (art. 16 do Código Florestal), é nula, pois esvazia o conteúdo do referido Código, desconsiderando o bem jurídico por ele protegido. **RMS 18.301-MG, Rel. Min. João Otávio Noronha, julgado em 24/8/2005.**

CEF. ILEGITIMIDADE. CONTRIBUIÇÕES. LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001.

A Caixa Econômica Federal (CEF) é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda quanto à exigibilidade e cobrança da contribuição instituída pela LC n. 110/2001. A fiscalização e apuração dessas contribuições são de competência do Ministério do Trabalho, cabendo à CEF a gestão dos valores recolhidos e limitando-se a fornecer as informações necessárias quando solicitada (art. 1º da Lei n. 8.844/1994). **REsp 593.814-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 24/8/2005.**

EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. ART. 535, § 1º, LEI N. 8.212/1991.

A indisponibilidade que versa o § 1º do art. 53 da Lei n. 8.212/1991 dirige-se ao devedor executado, que não poderia dispor do bem objeto da restrição. O sentido da norma é proibir a alienação do imóvel pelo proprietário devedor e o registro dessa alienação. Não há qualquer impedimento de que sobre esse mesmo bem recaia nova penhora, desde que garantido o crédito da Fazenda Nacional. Precedente citado: REsp 512.398-SP, DJ 22/3/2004**. REsp 615.678-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 24/8/2005.**

Terceira Turma

PROTOCOLO. AÇÃO PRINCIPAL. EFICÁCIA. CAUTELAR.

O ato de protocolar a ação principal, por si só, já garante a eficácia da anterior cautelar (arts. 263 e 808, I, do CPC). Irrelevante o fato de a distribuição só se consumar no dia seguinte ao protocolo. **REsp 766.563-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 23/8/2005.**

Quarta Turma

AÇÃO DECLARATÓRIA. CABIMENTO. CLÁUSULA CONTRATUAL. REEXAME. CAUSA DE PEDIR. PEDIDO. NOMEN IURIS ATRIBUÍDO. IRRELEVÂNCIA.

Em conformidade com o princípio da instrumentalidade e pressupostos da lide ordinária, descabe o exagero formal processual, não importando o nome jurídico dado pelo autor à ação, pois cabe mormente ao magistrado o exame da causa de pedir e do pedido quanto aos aspectos jurídicos da ação. No caso, discute-se o cabimento de ação declaratória para exame da ilegalidade de cláusula que fixa a correção monetária em empréstimos representados por

cédulas rurais hipotecárias. Precedentes citados: REsp 392.599-CE, DJ 10/5/2004; REsp 169.404-RS, DJ 24/5/1999, e REsp 402.390-SE, DJ 24/11/2003. **REsp 102.089-RO, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 23/8/2005.**

INCORPORAÇÃO. CONSTRUÇÃO CIVIL. ENCOL. COBRANÇA. PARCELA.

Descabe o reexame da pretensão (Súmulas ns. 5 e 7-STJ) referente à renegociação de contratos ou modificação de preços e condições estabelecidos por promitentes compradores de unidades autônomas em edificação com a Encol, que sub-rogou à empresa de construção civil Carvalho Hosken continuar a construção iniciada em que 95% do preço da unidade havia sido pago. A empresa sub-rogada, ademais, não poderia cobrar a diferença, uma vez que unilateralmente comprou da Encol sem a participação dos adquirentes, devendo, no caso, ser respeitados os instrumentos firmados inicialmente com a Encol. Precedente citado: REsp 332.884-RJ, DJ 23/8/2004. **REsp 731.747-RJ, Rel. originário Min. Fernando Gonçalves, Rel. para acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 23/8/2005.**

CÔNJUGES. REGIME DE BENS. ALTERAÇÃO.

A Turma proveu o recurso, decidindo não serem obstáculos os arts. 1.639, § 2º, e 2.039 do novel Código Civil de 2002, para possibilitar a pretendida alteração do regime jurídico de bens – de comunhão parcial para separação total –, de casamento celebrado na vigência do Codex de 1916, revogado. Outrossim, inibir essa alteração incidental de regimes matrimoniais de bens na vigência da legislação anterior desestimula a aplicação teleológica do art. 5°, da LICC, quanto aos "fins sociais" e "exigências do bem comum", incentivando, ademais, a fraude em divórcios para que casais contraiam novo casamento, em função do regime de bens mais vantajoso. **REsp 730.546-MG, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 23/8/2005.**

MP. LEGITIMIDADE. *CUSTOS LEGIS*. ALIMENTOS. MAIORIDADE. AÇÃO PRINCIPAL.

A Turma, por maioria, decidiu que o dever de prestar alimentos não termina automaticamente alcançada a maioridade, devendo, porém, propiciar-se ao alimentado oportunidade de se manifestar sobre o cancelamento da pensão, provada a necessidade do recebimento. Outrossim, os votos vencidos entenderam que o *Parquet*, no caso, não tem legitimidade para recorrer. Precedentes citados: REsp 442.502-SP, DJ 15/6/2005, e REsp 608.371-MG, DJ 9/5/2005. **REsp 680.977-DF, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 23/8/2005.**

Quinta Turma

APOSENTADORIA. IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO. REQUISITO. CARÊNCIA.

Não impede a concessão do benefício de aposentadoria por idade a ausência da qualidade de segurado no momento do requerimento do benefício, após atendidos os requisitos de idade e o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes ao exigido para efeito de carência (art. 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003). Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedente citado: EREsp 327.803-SP, DJ 11/4/2005. **REsp 760.177-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 23/8/2005.**

Sexta Turma

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. ANIMUS NEM SIBI HABENDI. COMPROVAÇÃO.

Para configurar crime de apropriação indébita previdenciária é desnecessária a comprovação do fim específico de apropriar-se dos valores destinados à Previdência Social (art. 43 do CPP e art. 95 da Lei n. 8.212/1995). Sendo assim, descabe o trancamento da ação penal por falta de justa causa. Precedente citado: EREsp 331.982-CE, DJ 15/12/2003. **RHC 17.654-SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 23/8/2005.**

PRISÃO EM FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA. AUSÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO.

O paciente foi preso em flagrante e denunciado como incurso no art. 157, § 2º, II, c/c o art. 29 do CP e art. 12 da Lei n. 6.368/1976 há mais de um ano e meio. No momento, os autos estão com a defesa para que indique testemunha em substituição a essa não encontrada. Assim, caracterizado está o excesso de prazo, incidindo o disposto no art. 648, II, do CPP. Ademais, na prisão preventiva, tanto para sua decretação quanto para sua denegação, deverá haver motivada fundamentação do juiz. Logo, a Turma, por maioria, concedeu a ordem. **HC 40.761-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 23/8/2005.**

Informativo Nº: 0258
Período: 29 de agosto a 2 de setembro de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Primeira Turma

IPI. ENERGIA ELÉTRICA. INSUMO. DESCARACTERIZAÇÃO.

A energia elétrica não é considerada insumo para fins de aproveitamento de crédito gerado por sua aquisição a ser descontado do montante devido na operação de saída do produto industrializado. Precedentes citados: REsp 518.656-RS, DJ 31/5/2004; REsp 482.435-RS, DJ 4/8/2003, e AgRg no Ag 623.105-RS, DJ 21/3/2005. **REsp 638.745-SC, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 1º/9/2005.**

Segunda Turma

AÇÃO RESCISÓRIA. SUSPENSÃO. EXECUÇÃO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA.

Na espécie, o juízo de execução, com base no poder geral de cautela previsto no art. 798 do CPC, determinou a suspensão da execução sob o fundamento de que pendente de julgamento ação rescisória interposta neste Superior Tribunal. Ora, a competência para determinar a suspensão da execução do julgado com o fundamento acima referido é exclusiva deste Superior Tribunal pois ele é o competente para julgar a ação rescisória. Ademais, só em situações excepcionais a jurisprudência do STJ admite a concessão de liminar para suspender a execução do julgado que se pretende rescindir e, mesmo assim, mediante a comprovação dos requisitos que autorizam os provimentos de urgência, o que não se demonstrou no caso. Assim, a Turma deu provimento ao recurso. Precedente citado: AgRg na AR 3.119-MG, DJ 8/11/2004. **REsp 742.644-SP, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 1º/9/2005.**

IR. INCIDÊNCIA. OPERAÇÕES *HEDGE*.

Incide imposto de renda retido na fonte nas operações *swap* para fins de cobertura *hedge,* nos termos da Lei n. 9.779/1999. Assim, a Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, deu provimento ao recurso interposto pela Fazenda Nacional. **REsp 658.657-RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 1º/9/2005.**

CONCEITO. AUTORIDADE COATORA. CARACTERIZAÇÃO. MS

O ato que nega provimento a recurso administrativo em processo licitatório de sociedade de economia mista está abrangido pelo conceito de ato de autoridade, para efeito de interpretação do art. 1º, § 1º, da Lei n. 1.533/1951, logo pode ser impugnado no mandado de segurança. Precedentes citados: REsp 533.613-RS, DJ 3/11/2003; REsp 259.100-RS, DJ 4/8/2003; REsp 413.818-DF, DJ 23/6/2003, e REsp 204.270-PR, DJ 24/2/2003. **REsp 598.534-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 1º/9/2005.**

REGULAMENTAÇÃO. MEIA-ENTRADA. ESTUDANTE.

Conforme dispõe o art. 24, § 3º, da CF/1988, não havendo lei federal que regulamente o pagamento da meia-entrada por estudante, o Estado-Membro é competente para disciplinar a questão. Assim, o Estado do Rio de Janeiro, ao editar a Lei estadual n. 2.519/1996, que posteriormente foi alterada pela Lei estadual n. 4.161/2003, não afrontou nenhum preceito constitucional. As limitações ao princípio da livre iniciativa do exercício de atividade econômica não chegaram a violar a CF/1988, uma vez que é função do Estado incentivar as atividades culturais e promover o bem-estar social (art. 216, § 3º, da CF/1988). **RMS 19.524-RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 1º/9/2005.**

AÇÃO RESCISÓRIA. INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL CONTROVERTIDA. ADMISSIBILIDADE.

Na espécie, o acórdão rescindendo do TRF da 1ª Região não aplicou determinado dispositivo de lei por considerá-lo inconstitucional, seguindo, à época, precedentes do STF. Contudo aquele tribunal, posteriormente, consolidou sua jurisprudência no sentido da constitucionalidade das normas relativas à majoração das alíquotas do Finsocial, quanto às empresas prestadoras de serviço. Assim, ao prosseguir o julgamento, a Turma, por maioria, entendeu que não se aplica ao caso a Súm. n. 343-STF, cabendo a ação rescisória para desconstituir acórdão que declarou a inconstitucionalidade de um dispositivo – que posteriormente, o STF declarou constitucional – e julgou procedente o pedido objeto da ação rescisória. Precedente citado: REsp 445.594-DF, DJ 15/12/2003. **REsp 449.828-DF, Rel. originária Min. Eliana Calmon, Rel. para acórdão Min. João Otávio de Noronha, julgado em 1º/9/2005.**

CPMF. INCIDÊNCIA. ENDOSSO. LEI N. 9.311/1996. CIRCULAR DO BACEN N. 3.001/2000.

Na operação de entrega da ordem de pagamento, quando realizada com cheque nominal endossado para posterior utilização pelo portador, por meio de instituição bancária, incide a CPMF. O art. 3º da Lei n. 9.311/1996 estabelece *numerus clausus* as hipóteses de não-incidência da CPMF. Assim, a circular do Bacen n. 2.535/1995, alterada pela circular n. 3.001/2000, ao regulamentar a Lei n. 9.311/1996, explicitou o *iter* das operações com endosso, considerando como tal apenas um endosso, pois, do segundo em diante, seria considerado como uma operação de depósito e saque posterior, incidindo, portanto, a CPMF. Precedente citado: REsp 574.438-PR, DJ 9/5/2005. **REsp 538.705-PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 1º/9/2005.**

Terceira Turma

EMBARGOS. DEVEDOR. INTIMAÇÃO. PARTE. ADVOGADO. ART. 257 DO CPC.

Em embargos do devedor, o Tribunal *a quo* decidiu que deve ser intimado tanto o procurador como a parte da decisão que determina o cancelamento da distribuição por ausência de recolhimento das custas processuais. A Min. Relatora considerou que, como se cuida de embargos do devedor, o cancelamento da distribuição sem dar oportunidade à parte para recolher as custas processuais prejudica o exercício do contraditório e da ampla defesa. Destacou, ainda que, o art. 284 do CPC dá oportunidade de o autor corrigir irregularidades antes de extinguir o processo. Ressaltou, entretanto, que, nos EREsp 264.895-PR, DJ 15/4/2002, da relatoria do Min. Ari Pargendler, a Corte Especial decidiu que o cancelamento da distribuição do processo por ausência de recolhimento das custas iniciais independe da prévia intimação pessoal do autor. Isso posto, a Min. Relatora concluiu que o posicionamento adotado no acórdão recorrido diverge deste Superior Tribunal apenas quanto à intimação da parte. Sendo assim, o advogado do embargante, ora recorrido, deveria ter sido intimado para efetuar o recolhimento das custas. O Min. Carlos Alberto Menezes Direito, contudo, divergiu da Min. Relatora com base no citado precedente da Corte Especial – que aduz: "Com efeito, a respectiva norma é endereçada às ações que, distribuídas, não chegam a ser processadas por falta de preparo. A decisão de cancelar a distribuição é, então, de natureza administrativa, tem o propósito de esvaziar armários e apanha, tão-somente, uma petição inicial ainda não despachada. A intimação só seria exigível se o juiz já a tivesse despachado" – concluindo que, nesse caso, não existe necessidade de intimação pessoal nem do advogado nem da parte. Com esse entendimento, a Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, deu provimento ao recurso. Precedente citado: EREsp 264.895-PR, DJ 15/4/2002. **REsp 676.642-RS, Rel. originária Min. Nancy Andrighi, Rel. para acórdão Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 1º/9/2005.**

USUCAPIÃO. ILHA COSTEIRA. PROVA.

O recorrido ajuizou ação de usucapião de terreno urbano alegando possuir posse mansa e pacífica mais que vintenária. A sentença julgou o pedido, afirmando o juiz que, não se achando o imóvel usucapiendo registrado em nome de particular, presume-se que continua a integrar o domínio da União (art. 66, II, do CC/1916). A Turma não conheceu do recurso por entender que, assentado o julgado no detalhado exame da prova dos autos para descartar a propriedade da União, considerando as decisões judiciais pretéritas e a origem do domínio, não há como dar espaço ao recurso especial. **REsp 625.311-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 1º/9/2005.**

PENHORA. PATRIMÔNIO. LITISCONSORTES.

O art. 791, II, do CPC estabelece que a execução fica suspensa nas hipóteses previstas no art. 265, I a III, do mesmo código, entre elas, a morte de umas das partes. Assim, não há dúvida quanto à suspensão da execução. Entretanto, discute-se se essa deve ser parcial, somente em relação ao falecido, ou total, aproveitando aos demais executados. No processo de conhecimento, a regra é a suspensão total quando um dos litisconsortes falece. Esse mesmo entendimento não deve ser aplicado quando se tratar de processo de execução. No caso, a penhora realizada recaiu sobre o patrimônio dos demais litisconsortes, não tendo afetado a esfera patrimonial do falecido. Não importou em prejuízos nem para este nem para a prestação jurisdicional, pois a finalidade do processo de execução é justamente a satisfação do crédito. O art. 265, I, ao qual faz referência o art. 791, II, do CPC tem, no caso, aplicação restrita ao devedor falecido com relação a quem a execução fica realmente suspensa, até a habilitação dos seus sucessores. A Turma, ao prosseguir o julgamento, não conheceu do recurso. **REsp 616.145-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 1º/9/2005.**

TÍTULO. PAGAMENTO PARCIAL. AVISO DE PROTESTO. VALOR INTEGRAL. DANO MORAL.

No caso, houve a remessa de aviso de protesto de um título pelo seu valor integral, ao passo que fora já efetivado o pagamento parcial. O Min. Relator entendeu que o simples apontamento com a remessa de aviso de protesto para o devedor indevidamente daria oportunidade ao dano moral. A Min. Nancy Andrighi divergiu do Min. Relator ao argumento de que o simples aviso de protesto remetido para o devedor indevidamente não dá ensejo ao dano moral, porque não foi consumado o protesto. A Turma, por maioria, conheceu do recurso e deu-lhe provimento. **REsp 604.620-PR, Rel. originário Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Rel. para acórdão Min. Nancy Andrighi, julgado em 1º/9/2005.**

AR. DISSOLUÇÃO PARCIAL. SOCIEDADE COMERCIAL. PAGAMENTO. HAVERES.

A sentença é una e como tal não pode ser fracionada para efeito de ação rescisória. Não se pode falar, pois, em trânsito em julgado parcial. O prazo para ajuizar ação rescisória é contado a partir do trânsito em julgado da decisão no último recurso interposto. Para que a ação rescisória seja acolhida por violação de dispositivo de lei (CPC, art. 485, V) é preciso que a norma legal tida como ofendida tenha sofrido violação em sua literalidade. Outrossim, na dissolução de sociedade comercial, a apuração de haveres no caso de sócio retirante deve ser feita como se de dissolução total se tratasse, evitando locupletamento indevido dos sócios remanescentes. Na espécie, declarando o perito judicial que mencionou a marca como componente de fundo de comércio, não há como se fazer ilação para afirmar que, não registrada no INPI a referida marca, direito a ela não teria o sócio retirante. A Turma, ao prosseguir o julgamento, conheceu do recurso e deu-lhe provimento. Precedente citado: EREsp 404.777-DF, DJ 11/4/2005. **REsp 453.476-GO, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, julgado em 1°/9/2005.**

DENUNCIAÇÃO DA LIDE. HONORÁRIOS.

A Turma deu parcial provimento ao recurso ao entendimento de que a denunciada que aceita e comparece ao processo unicamente para proteger o capital segurado não responde pela verba honorária da denunciação da lide. Precedentes citados: REsp 142.796-RS, DJ 7/6/2004; REsp 530.744-RO, DJ 29/9/2003, e REsp 285.723-RS, DJ 8/4/2002. **REsp 264.119-RJ, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 1º/9/2005.**

Quarta Turma

UNIÃO ESTÁVEL. PARTILHA DE BENS. COMPROVAÇÃO DE ESFORÇO COMUM. PATRIMÔNIO.

Na espécie, o Tribunal *a quo*, embora tenha reconhecido a existência de união estável, em vez de partilhar os bens a título de retribuição pela formação do patrimônio, determinou o pagamento à autora de valor correspondente à remuneração de auxiliar de escritório no período de convivência, ou seja, de setembro/1984 a janeiro/1997. Note-se que, nesse período, a recorrente trabalhou na empresa do réu. Daí o REsp interposto por violação do disposto no art. 5º da Lei n. 9.278/1996. O Min. Relator ressaltou que a autora não comprovou a aquisição de bens do casal no período mediante esforço em comum. Desconhece-se se os bens seriam resultado do trabalho de ambos ou se oriundos de bens anteriormente adquiridos pelo réu. Como a partilha tem como pressuposto a formação comum de patrimônio e isso não restou registrado no acórdão, a autora não faz jus à partilha igualitária de bens. Com esses esclarecimentos, a Turma não conheceu do recurso. **REsp 550.280-RJ, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 1°/9/2005.**

EXECUÇÃO. AVALISTA. FALECIMENTO. CITAÇÃO. ESPÓLIO.

Trata-se de cobrança de dívida ao avalista que veio a falecer, sendo substituído por seu espólio na figura da inventariante, viúva do garante. Entretanto o executado, sem participação dos demais devedores, fora dos autos, firmou acordo para pagar a dívida em parcelas. Como houve o descumprimento do acordo, o feito prosseguiu com praceamento dos bens do espólio já penhorados e com a atualização do débito. Aduz o espólio recorrente que houve novação, desobrigando os demais co-devedores; faltou a citação de todos os herdeiros necessários do avalista falecido e insurgiu-se, ainda, contra a verba sucumbencial. O Min. Relator explicitou que, no caso, não há novação, pois não existem outras condições contratuais diferentes daquelas originalmente avençadas entre as partes. Apenas, por liberalidade do credor, ampliou-se o prazo para facilitar o pagamento da dívida: concedeu-se uma moratória. Outrossim, embora se admita a participação do herdeiro como mero assistente e não como litisconsorte necessário, despiciendo que os outros ingressem na lide, uma vez que o espólio é representando pelo inventariante (art. 12, V, do CPC). Além de que, o crédito do banco só poderia atingir o limite dos bens deixados pelo *de cujus*. Quanto aos honorários, o acórdão da apelação não determinou a inversão do ônus de sucumbência segundo o Tribunal de Alçada. Se não houve alteração da decisão de 1º grau, essa decisão transitou em julgado. Ademais, o provimento dos embargos foi parcial no Tribunal *a quo*. Ressaltou, ainda, o Min. Relator que os precedentes deste Tribunal Superior só autorizam suprir esse tipo de omissão quando há a reforma integral do resultado da 1ª instância. Isso posto, a Turma não conheceu do recurso. Precedentes citados: AgRg no Ag 269.513-RJ, DJ 1º/9/2000, e REsp 330.950-SC, DJ 25/3/2002. <a href=&%&http://www.stj.gov.br/webstj/processo/justica/jurisprudencia.asp?tipo=num_pro&valor=**REsp 302134-MG**&%& target=&%&new&%&>**REsp 302.134-MG, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 1º/9/2005.**

AGRG. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA.

Trata-se de agravo regimental interposto contra a decisão do Min. Relator, ao informar, nos autos, que as alegações da agravante seriam objeto de exame oportuno no julgamento do REsp, indeferindo, também, a intimação do banco solicitada por ser impertinente à espécie e por destempo. A agravante sustenta ser inadmissível o REsp e não poder o juiz recusar a declaração de anulabilidade de operação de compra e venda do banco do Estado do Maranhão pelo Bradesco por fraude contra o credor. Aduz, ainda, negativa de prestação jurisdicional e argüiu a inexistência de fundamentação do decisório agravado. O Min. Relator lembrou que a admissibilidade do REsp é irrecorrível e a

análise acerca da manifesta inadmissibilidade depende de estudo apurado. Por isso as alegações seriam examinadas no REsp. Quanto a declarar-se a anulabilidade da compra e venda como questão prejudicial, lembrou o Min. Relator que, na instância excepcional, de acordo com o texto constitucional, cabe somente apreciar o referido no REsp. Essa questão prejudicial deveria ter sido submetida às instâncias ordinárias e não foi. Reafirmou, ainda, que a intimação do banco pleiteada pela agravante é impertinente e extemporânea. Além de as assertivas acima elencadas também caberem quanto essa intimação, há de se obedecer ao princípio da estabilidade subjetiva da lide (art. 41 do CPC). Também o art. 42, § 3º, do citado código (que dispõe: a sentença proferida entre as partes originárias estende os seus efeitos ao adquirente ou cessionários) é desfavorável às pretensões da agravante. Outrossim, o Min. Relator entendeu que o procedimento da agravante é temerário, equivocado e manifestamente infundado ao pretender declaração incidente de nulidade da alienação entre as duas instituições bancárias (art. 17, V e VI, do CPC), aplicando a multa de 1%. Isso posto, a Turma negou provimento ao agravo com aplicação de multa. **AgRg no REsp 731.580-MA, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 1º/9/2005.**

Quinta Turma

DESEMPREGO. MANUTENÇÃO. QUALIDADE. SEGURADO. PENSÃO. MORTE.

É certo que a manutenção da qualidade de segurado por mais doze meses em razão de desemprego depende de comprovação por registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho (art. 15, § 2º, da Lei n. 8.213/1991). Sucede que, *in casu*, o óbito ocorreu durante o "período de graça" (art. 15, II, § 1º, da referida lei), donde se conclui não haver perda da qualidade de segurado pelo falecido. Precedente citado: REsp 627.661-RS, DJ 8/2/2004. **REsp 689.283-RS, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 1º/9/2005.**

LEGITIMIDADE. SINDICATO. EXECUÇÃO. SENTENÇA.

O ente sindical que impetrou a ação coletiva em busca da defesa de interesses individuais homogêneos de seus filiados (no caso, o reajuste de 28,86%) tem também legitimidade para buscar a liquidação e execução da respectiva sentença. Precedente citado: REsp 567.257-RS, DJ 15/12/2003. **REsp 605.331-RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 1º/9/2005.**

REAJUSTE. 28,86%. INCIDÊNCIA. VENCIMENTO BÁSICO.

O reajuste salarial de 28,86% concedido aos militares e estendido aos funcionários públicos (Súm. n. 672-STF) há que incidir sobre o vencimento básico, pois, em última análise, reflete-se nas vantagens e gratificações, a impossibilitar, sob pena de *bis in idem*, aplicar-se sobre a totalidade dos vencimentos. Precedentes citados: AgRg no REsp 652.602-RS, DJ 16/5/2005, e REsp 544.458-BA, DJ 15/12/2003. **REsp 599.974-MT, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 1º/9/2005.**

Sexta Turma

REMIÇÃO. PENA. FALTA GRAVE.

O juízo de execuções penais limitou-se a declarar a perda dos dias remidos pela aplicação do art. 127 da Lei de Execuções Penais, o que foi acolhido pelo Tribunal de Justiça local. Sucede que, nesta sede, o Min. Relator, ao fazer aprofundado estudo quanto ao tema, concluiu, no caso, pela impossibilidade de o paciente perder tais dias, modificando seu entendimento, até então de acordo com o acolhido pela Turma. Isso em razão de que, em suma, a perda indiscriminada dos dias remidos pela prática da falta grave atentaria contra a individualização da pena, a proporcionalidade, a igualdade de todos perante a lei, a reabilitação e a reinserção do apenado, princípios há muito incorporados ao ordenamento pátrio. Porém, ao final, o Min. Relator restou vencido, a prevalecer a incidência do referido artigo na espécie. Precedente citado: HC 40.940-DF, DJ 24/5/2005. **HC 42.047-SP, Rel. originário Min. Nilson Naves, Rel. para acórdão Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 31/8/2005.**

***SURSIS*. SUBSTITUIÇÃO. PENA.**

A Turma reiterou que a substituição de pena privativa de liberdade por outra de prestação pecuniária é mais benéfica ao réu do que a aplicação da suspensão condicional da pena, pois aquela faz desaparecer a pena corporal e a imposição da pena pecuniária não poderá mais ser convertida em prisão. Assim, verificado o caráter benéfico da substituição, é possível a aplicação retroativa da Lei n. 9.714/1998. Note-se que, nessa aferição da lei mais benigna, não se adota critério de aferição subjetivo, mas, sim, objetivo, a afastar a escolha pelo condenado de qual lei é aplicável. Precedentes citados: HC 11.658-SP, DJ 1º/8/2000, e HC 20.003-RJ, DJ 1º/9/2003. **RHC 15.429-RS, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 31/8/2005.**

COMPETÊNCIA. CRIME. ORGANIZAÇÃO. TRABALHO.

O fato tido por criminoso resumiu-se, grosso modo, no aliciamento de trabalhadores, transportando-os, de forma

precária, de um local a outro do território nacional (art. 207 do CP), na proibição de desligarem-se do serviço em virtude das dívidas contraídas pela compra dirigida de mercadorias em estabelecimento comercial da própria contratante, bem como pela retenção de suas carteiras de trabalho (art. 203, § 1º, I e II, do mesmo código). Diante disso, a Turma, ao prosseguir o julgamento, lastreada em precedente, firmou, de ofício, a competência da Justiça comum estadual para processar e julgar a ação penal intentada, declarou nulos os atos decisórios praticados pela Justiça Federal, na qual foi inicialmente ofertada a ação, e concedeu a ordem de *habeas corpus*. Isso se deveu ao fato de que houve, sim, ofensa endereçada a trabalhadores individualmente considerados, o que não é afastado em razão de a denúncia tratar, também, do art. 207 do CP. Note-se que, por se cuidar de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular da ação penal, a questão da competência pôde ser conhecida de ofício, sem influência o fato de não ter passado pelo crivo da instância *a quo*. Precedente citado: RHC 15.755-MT, DJ 17/2/2005. **HC 36.230-PE, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 31/8/2005.**

REMESSA. TERCEIRA SEÇÃO. LIVRAMENTO CONDICIONAL. NOVA CONDENAÇÃO.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, constatou a relevância da matéria e entendeu remeter os autos à deliberação da Terceira Seção. Cuidava-se de questão relativa à suspensão do período de prova, quando o paciente, no cumprimento de livramento condicional, pratica novo delito do qual resulta sua prisão em flagrante, denúncia e condenação, enquanto permanece preso durante o decorrer do novo processo. **HC 36.645-RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, em 1º/9/2005.**

ADOLESCENTE. CONFISSÃO. DISPENSA. PROVAS.

A Turma reiterou que a confissão da prática do ato infracional pelo adolescente não dispensa a colheita de outras provas pelo juiz, sob pena de cerceamento de defesa. Mesmo que se mostre cristalina, a confissão, nessa hipótese, não pode levar, por si só, à condenação, sem o necessário confronto com outros elementos que possam confirmá-la ou afastá-la. Resta, então, declarar a nulidade da sentença e determinar que o adolescente aguarde o trâmite do processo em liberdade assistida. Precedentes citados: HC 38.551-RJ, DJ 6/12/2004, e HC 39.829-RJ, DJ 27/6/2005. **HC 44.967-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 1º/9/2005.**

Informativo Nº: 0259
Período: 5 a 9 de setembro de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Primeira Turma

TRATADO. MERCOSUL. ISENÇÃO. ICMS.

Trata-se de mandado de segurança de empresa importadora impetrado com a finalidade de obter isenção do ICMS sobre o leite embalado importado do Uruguai. Isso porque o leite embalado no Estado do Rio Grande do Sul tem isenção de ICMS prevista no art. 9º do Dec. estadual n. 97.699/1996 e o Tratado do Mercosul – Dec. n. 320/1991 no art. 7º estabelece tratamento isonômico aos países signatários em relação à tributação interna. Note-se que o Tribunal *a quo* não reconheceu a isenção pela ausência de concessão do benefício nos demais estados da Federação e porque feria o art. 152 da CF/1988. Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, deu provimento ao recurso. Aduziu o Min. Relator que, se prevalecesse o entendimento do Tribunal *a quo*, seria inviável a isenção de quaisquer impostos estaduais, como o ICMS, a países signatários de acordos internacionais. Destacou, ainda, que o Dec. n. 350/1991 não limita que o tratamento igualitário ocorra somente quanto aos impostos federais de competência da União. Outrossim, afirmou que, embora seja vedada a concessão heteronômica pela União, essa vedação pode ser contornada em relação ao ICMS, desde que exista lei estadual prevendo a isenção. O Min. José Delgado ressaltou outros aspectos de obra coletiva que escreveu intitulada “Tributação no Mercosul”. Lembrou que, no caso, não se questionou a isenção concedida pelo Estado-membro quanto à saída do produto do estabelecimento comercial. E essa isenção não é condicionada, simplesmente se isenta a saída do leite embalado para circulação, sem distinguir se a saída é para o consumidor ou para comercialização. Assim, a saída do leite embalado para importação também está isenta por força do Tratado do Mercosul e da legislação estadual, os quais o beneficiam. **REsp 480.563-RS, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 6/9/2005.**

AG. TEMPESTIVIDADE. FERIADO LOCAL.

Determinada a subida do REsp por reconsideração da decisão monocrática no primeiro agravo regimental, a agravante insurgiu-se quanto à tempestividade do agravo de instrumento. Aduz que a tempestividade desse agravo deve ser obrigatoriamente alegada e comprovada no momento da interposição do recurso, mediante juntada de traslado de certidão expedida pelo Tribunal *a quo* ou documento oficial e que o município não alegou nem comprovou a existência do feriado local. Isso posto, a Turma negou provimento ao agravo regimental. O Min. Relator explicou que o estabelecimento do ponto facultativo nas repartições públicas estaduais no dia do feriado local decorreu de preceito normativo estadual – Dec. estadual n. 36.092/2004 – e o princípio *jura novit curia* aplica-se, inclusive, às normas do Direito estadual e municipal. Ademais, nos termos do art. 337 do CPC, a parte não está obrigada a provar o conteúdo ou a vigência de tal legislação, salvo quando o juiz o determinar. Sendo assim, presume-se do conhecimento deste Superior Tribunal a suspensão do expediente forense previsto em decreto estadual, ficando a parte dispensada de juntar prova a respeito no momento da interposição do recurso, salvo se o Tribunal o exigir. **AgRg nos EDcl no AgRg no Ag 659.381-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 6/9/2005.**

Segunda Turma

QUEBRA. SIGILO BANCÁRIO. APLICAÇÃO RETROATIVA.

O art. 6º da LC n. 105/2001, que disciplina a quebra do sigilo bancário, pode ser aplicado a casos em que o período a ser investigado seja anterior a sua própria vigência (art. 144, § 1º, do CTN). Precedentes citados: MC 7.513-SP, DJ 30/8/2004, e REsp 505.493-PR, DJ 8/11/2004. **REsp 628.527-PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 6/9/2005.**

COMPETÊNCIA. AÇÃO POPULAR. SEBRAE.

É da competência da Justiça estadual o processo e julgamento de ação popular contra o Sebrae (Súm. n. 516-STF, aplicada por simetria). Precedentes citados do STF: RE 366.168-SC, DJ 14/5/2004; do STJ: REsp 413.394-SC, DJ 15/9/2003, e CC 17.707-PR, DJ 29/10/1996. **REsp 766.674-SC, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 6/9/2005.**

DESAPROPRIAÇÃO. ESTADO-MEMBRO. REFORMA AGRÁRIA.

Qualquer dos entes da Federação, frente ao interesse social, pode efetuar desapropriação de imóvel rural para implantação de colônias ou cooperativas de povoamento ou trabalho agrícola, isso mediante o pagamento de prévia e justa indenização em dinheiro (art. 5º, XXIV, da CF/1988 c/c o art. 2º da Lei n. 4.132/1962). Essa modalidade de desapropriação, praticada, no caso, pelo Estado-membro, assemelha-se àquela destinada à reforma agrária (art. 184 da CF/1988), mas com ela não se confunde, não se podendo falar em exclusividade da União. Precedente citado do STF: SS 2.217-RS, DJ 17/12/2003. **RMS 13.959-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 6/9/2005.**

CONTRATO. CUMPRIMENTO. RETENÇÃO. PAGAMENTO. REGULARIDADE FISCAL.

Não pode a Administração, após a efetivação do contrato e a prestação dos serviços, reter o pagamento ao fundamento de que não comprovada a regularidade fiscal pela empresa contratada, porquanto isso fere os princípios da moralidade administrativa e da legalidade. No caso, cuidou-se do fornecimento de "quentinhas" e sequer foi exigida a certidão de regularidade fiscal (art. 29, III, da Lei n. 8.666/1993) quando da habilitação dos concorrentes. **REsp 730.800-DF, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 6/9/2005.**

FAZENDA PÚBLICA. MULTA DIÁRIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER.

É possível a imposição de multa diária (astreintes) ao Estado pelo não-cumprimento de obrigação de fazer. No caso, cuidou-se, em suma, de obrigação de realizar cirurgia para a retirada de cálculos renais, bem como fornecer medicamentos, sob pena de multa diária de R$ 100,00. Precedente citado: AgRg no REsp 554.776-SP, DJ 6/10/2003. **REsp 738.511-RS, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 6/9/2005.**

CONTRATO. CONCESSÃO. DIREITO REAL. USO. MODIFICAÇÃO. CLÁUSULA.

A recorrente firmara com a Administração contrato de concessão de direito real de uso, com opção de compra do terreno, obrigando-se a começar a construir o imóvel em trinta e seis meses, incentivada que fora pela previsão de significativa redução do preço. Ocorre que a Administração, valendo-se de decreto editado após a assinatura do contrato administrativo, modificou unilateralmente a avença, ao alterar radicalmente o prazo para o início das obras, diminuindo-o para sessenta dias. Diante disso, a Turma, sem negar que a Administração pode promover a modificação do contrato administrativo, entendeu, lastreada em precedente, que, sem a prévia consulta ao contratante, essa alteração desvantajosa não se mostra razoável ou compatível com os postulados da ampla defesa e boa-fé, sobretudo quando a modificação acarrete prejuízo ao particular e haja a previsão de prévio acordo entre as partes em razão do instrumento utilizado. Precedente citado: RMS 1.603-TO, DJ 29/3/1993. **RMS 14.924-DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 6/9/2005.**

Terceira Turma

COOPERATIVA HABITACIONAL. DESLIGAMENTO. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.

O cooperado que se desliga da entidade habitacional faz jus à devolução das prestações pagas na forma prevista no respectivo estatuto, cabendo à cooperativa a retenção de 25% das parcelas pagas a título de taxa de administração. Precedentes citados: REsp 612.653-DF, DJ 6/12/2004; REsp 299.137-DF, DJ 27/5/2002; REsp 555.636-RJ, DJ 20/9/2004, e REsp 180.356-SP, DJ 1º/9/2003. **REsp 468.154-DF, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 6/9/2005.**

SEGURO. AUTOMÓVEL. ATRASO. PRESTAÇÕES.

Descabe a recusa de cobertura de seguro de automóvel sob a alegação de haver prestações em atraso, uma vez que, para a desconstituição de relação contratual, é necessária a interpelação do segurado. No caso, não houve nem a interpelação nem o devido ajuizamento da ação para a rescisão do contrato, e a comunicação do cancelamento dele somente ocorreu após o sinistro. Precedente citado: REsp 316.552-SP, DJ 12/4/2004. **REsp 318.408-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6/9/2005.**

RELAÇÃO NÃO-ESTÁVEL. SERVIÇOS DOMÉSTICOS. INDENIZAÇÃO.

A Turma, por maioria, decidiu que, após o advento da CF/1988, não há que se falar em "relação não-estável" de concubinato, cabendo o pensionamento não por "serviços domésticos prestados", mas pela intrínseca relação de companheirismo, embora o art. 226 da CF/1988 não tenha definido nenhum tempo de duração para caracterizar uma "relação estável" entre homem e mulher. No caso, o Min. Ari Pargendler entendeu que, tratando-se de "união estável", à mulher que conviveu um ano com parceiro no final da vida cabe o direito à moradia e pensão pela mútua colaboração mas sem indenizá-la por "serviços domésticos prestados". **REsp 264.736-RS, Rel. originário Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. para acórdão Min. Ari Pargendler, julgado em 6/9/2005.**

ADVOGADO. SUBSTABELECIMENTO. INTIMAÇÃO. APELAÇÃO. RAZÕES. PEDIDO IGNORADO.

A Turma, por maioria, proveu o recurso, entendendo que deveria ter sido intimada pelo desembargador a pessoa do advogado indicado nas razões recursais, essas subscritas pelo advogado substabelecido. No caso, o advogado substabelecido interpôs as razões da apelação e, apenas no final delas, pediu que o outro advogado outorgante, com endereço profissional no mesmo escritório, fosse intimado dos atos subseqüentes. Entretanto esse pedido expresso passou despercebido pelo Tribunal, razão pela qual o Min. Humberto Gomes de Barros entendeu que não se pode deixar de exercer um direito por uma falha do órgão julgador e, se o pedido não foi lido, não houve indeferimento, pois, se assim fosse, seria agravável. **REsp 480.226-SP, Rel. originário Min. Ari Pargendler, Rel. para acórdão**

Min. Nancy Andrighi, julgado em 6/9/2005.

Quarta Turma

SEGURO. VEÍCULO. FURTO. AÇÃO. INDENIZAÇÃO. SEGURADORA. PRAZO PRESCRICIONAL ÂNUO.

O recorrido ajuizou ação de indenização contra companhia de seguros para que ela cumprisse o que fora pactuado. Na espécie, houve um contrato de seguro para cobertura de riscos relativo a um automóvel e, durante sua vigência, ele fora furtado. A Turma entendeu que o prazo prescricional da ação para pagamento de indenização quando há recusa da seguradora em adimplir o contrato é ânuo conforme o art. 178, § 6º, do CC/1916, não aplicando à espécie o CDC, que estipula prazo qüinqüenal, por não ser a hipótese de "danos causados por fato do produto ou do serviço" (art. 27 c/c arts. 12, 13 e 14 do CDC). Precedente citado: REsp 207.789-RJ, DJ 24/9/2001. **REsp 552.377-SC, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 6/9/2005.**

BUSCA E APREENSÃO. CONTRATO. ADESÃO.

O autor, ora recorrido, impetrou ação de busca e apreensão contra o recorrente na Comarca de João Pessoa-PB. O domicílio do devedor é no Ceará, o foro de eleição é em Recife-PE e a sede do recorrido é em São Paulo-SP. Logo, por se tratar de relação de consumo, aplica-se o CDC, devendo considerar como absoluta a competência do foro. Pela situação exposta, não resta dúvida de que o recorrente terá grande dificuldade na sua defesa, independente de o Tribunal *a quo* concluir pela inexistência de prejuízo à defesa. Assim, a Turma conheceu e deu provimento ao recurso, para afastar a competência do foro de João Pessoa-PB e determinou a remessa dos autos à Comarca de Quixeramobim-CE. Precedentes citados: CC 17.735-CE, DJ 16/11/1998; REsp 159.931-SP, DJ 7/6/1999, e REsp 169.169-SP, DJ 8/9/1998. **REsp 609.237-PB, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 6/9/2005.**

VALOR. CAUSA. APROVAÇÃO. JUIZ.

Trata-se de ação de indenização por danos materiais e morais em que a autora retifica o valor da causa de cem mil reais para duzentos milhões de reais. Não há qualquer elemento que autorize o valor elevado à causa. O valor do dano moral é estimativo e a definição do seu *quantum* fica ao critério do prudente arbítrio do juiz, uma vez que a parte pede seu arbitramento. Logo, quando o valor é estimado exageradamente pela parte, cabe ao Judiciário adequá-lo à realidade e compatibilizá-lo com a causa, não apenas quando é extremamente elevado mas também quando irrisório. A retificação do valor da causa não teve qualquer parâmetro, extrapolou os limites adequados e buscou apenas inviabilizar o acesso da parte contrária à Justiça, pois teria um grave dispêndio financeiro no pagamento das custas. **REsp 565.880-SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 6/9/2005.**

Quinta Turma

SERVIDORA PÚBLICA. ACUMULAÇÃO. CARGO. NOTIFICAÇÃO.

A Turma conheceu do recurso e deu-lhe provimento para que a recorrente seja devidamente notificada para exercer seu direito de optar por um dos cargos, anulando-se o ato demissório porquanto efetivado à revelia dos preceitos legais. **RMS 18.203-AM, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 6/9/2005.**

JUIZ SUBSTITUTO. PROMOÇÃO. MERECIMENTO.

Trata-se da legalidade ou não da exigência de maioria de votos entre os desembargadores presentes (maioria simples), em lista tríplice, para a promoção por merecimento, ao cargo de juiz de Direito de Comarca em Santa Catarina. A Turma deu provimento ao recurso ao entendimento de que, a teor do que dispunha a redação em vigor à época dos fatos (art. 32 do Código de Divisão e Organização Judiciária do Estado-SC, alterado pela LC n. 148/1996), era totalmente prescindível que o juiz substituto, após formada a lista tríplice, ou seja, no primeiro escrutínio uninominal, alcançasse a maioria dos votos entre os desembargadores presentes, bastando que obtivesse maior número de votos. Logo, na primeira votação em lista tríplice, o impetrante foi o juiz mais votado, fazendo, *jus*, portanto, à promoção por merecimento. **RMS 17.620-SC, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 6/9/2005.**

HC. TRÁFICO. DROGAS. POLICIAIS CIVIS.

Os pacientes, destacados policiais civis, envolveram-se diretamente com o tráfico de drogas e aproveitaram de suas funções para, com o cometimento de crimes, auferirem vantagens. Pretenderam o trancamento da ação penal sob a alegada ilegitimidade do MP para deflagrar e conduzir, com exclusividade, procedimento investigatório de natureza criminal. A Turma denegou a ordem ao entendimento de que a legitimidade do MP para realizar diligências investigatórias decorre de expressa previsão constitucional, regulamentada pela LC n. 75/1993. Sendo titular exclusivo da ação penal pública, procede à coleta de elementos de convicção a fim de elucidar a materialidade do crime, indícios e autoria. O referido órgão pode realizar diligências investigatórias de fatos ligados à sua atuação. Não há ilegalidade, no caso em que promotores de Justiça, diante de elementos informativos coligidos nos autos de outra

ação penal, logram identificar indícios de crimes perpetrados por policiais civis. Também outros elementos foram levantados com a tomada de depoimentos diretamente pelo *parquet.* Precedente citado: HC 32.660-SC, DJ 20/6/2005. **HC 41.875-SC, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 6/9/2005.**

Sexta Turma

HC. REEXAME. PROVAS. FIANÇA. VERIFICAÇÃO. VALOR ARBITRADO.

Trata-se de *habeas corpus* fundado na alegação da impossibilidade de o paciente, em virtude de sua situação econômica, recolher o valor arbitrado na fiança pelo magistrado impõe-se sejam as provas verificadas. O Min. Relator ressaltou que, o que se veda em HC, semelhantemente ao que acontece no RE e no REsp, é a simples apreciação de provas – operação mental de conta, peso e medida (consulte-se RTJ 32/703). Com esse entendimento, a Turma não conheceu do HC originário e concedeu a ordem de ofício, determinando ao TJ-GO que julgue o mérito do HC lá impetrado, a fim de que, em liberdade, o paciente aguarde o julgamento. **HC 43.607-GO, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 6/9/2005.**

DOENÇA MENTAL. MEDIDA DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DA ORDEM.

Com este *habeas corpus* pretende-se a declaração da extinção da pena do paciente pelo cumprimento da medida de segurança substitutiva imposta em razão da superveniência de doença mental. A Turma concedeu a ordem para declarar extinta a pena porquanto já cumprida integralmente, ao entendimento de que a medida de segurança substitutiva, imposta por tal razão, tem seu limite determinado pelo tempo faltante de pena a cumprir. Precedente citado: HC 29.796-SP, DJ 25/4/2005. **HC 41.419-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 6/9/2005.**

CRIME HEDIONDO. EXTORSÃO MEDIANTE SEQÜESTRO. PROGRESSÃO.

O paciente foi condenado a 19 anos de reclusão em regime integralmente fechado nos termos do § 1º, art. 2º da Lei n. 8.072/1990, pela prática da conduta descrita no art. 159, § 1º, do CP; a seis anos de reclusão em regime fechado, diante do cometimento do crime tipificado no art. 288 do mesmo código e a cinco anos de reclusão em regime fechado, pelo crime previsto no art. 1º, I, **a**, e II, da Lei n. 9.455/1997, perfazendo no total do somatório das penas 30 anos de reclusão. O Min. Relator denegava a ordem. O Min. Nilson Naves entendeu que, guardadas algumas proporções, é possível que se reconheça a progressão, porquanto a Lei n. 7.210/1984 diz que “a pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso (art. 112)”. A Turma, por maioria, concedeu a ordem. Precedente citado: HC 34.652-PR, 1º/2/2005. **HC 42.802-SP, Rel. originário Min. Hélio Quaglia Barbosa, Rel. para acórdão Min. Nilson Naves, julgado em 6/9/2005.**

ECA. ATO INFRACIONAL. GRAVE AMEAÇA.

Na espécie, foi imposta medida de internação ao adolescente por ter ele ameaçado os policiais com um fuzil. O jovem acionou o gatilho, mas não foi deflagrado o projétil por circunstâncias alheias à sua vontade. A questão amolda-se à hipótese prevista no art. 122, I, do ECA. A Turma denegou a ordem. **HC 43.917-RJ, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 6/9/2005.**

HC. SIGILO TELEFÔNICO. RENOVAÇÃO.

O paciente busca a anulação do processo alegando que a condenação seria baseada em prova ilícita. Foi denunciado como incurso nos arts. 12 e 14 da Lei n. 6.368/1976, em associação com outros dois réus. Insurge-se contra a quebra de seu sigilo telefônico, o que afronta, segundo ele, o art. 5º, 1ª parte, da Lei n. 9.296/1996, que estabelece o prazo máximo de quinze dias, renovável por igual período, para a interceptação telefônica. A Turma denegou a ordem ao entendimento de que tal interceptação de fato não pode exceder os quinze dias. Porém pode ser renovada por igual período, não havendo qualquer restrição legal ao número de vezes em que possa ocorrer sua renovação, desde que comprovada a necessidade. A proclamação de nulidade do processo por prova ilícita se vincula à inexistência de outras provas capazes de confirmar autoria e materialidade; em caso contrário, deve ser mantido o decreto de mérito, uma vez que fundado em outras provas. **HC 40.637-SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 6/9/2005.**

MILITAR. INDENIZAÇÃO. COMPENSAÇÃO ORGÂNICA.

O militar pretende a indenização de compensação orgânica calculada sobre a remuneração do posto de major por entender que a legislação (arts. 113 da Lei n. 5.787/1972 e 50, II e IV, e 53 da Lei n. 6.880/1980 e DL n. 1.901/1991) garante ao militar inativo a percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior. A Turma negou provimento ao recurso por entender que com o DL n. 1.447/1976 foi determinado o cancelamento da indenização prevista no art. 63, § 1º, da Lei n. 5.787/1972. Assim, o militar da ativa deixou de fazer jus ao recebimento e ao aumento da indenização de compensação orgânica. Assim também não há direito a essa vantagem quando do ingresso na reserva remunerada. Precedente citado: REsp 5.660-RJ, DJ 23/5/1994. **REsp 465.643-PR, Rel. Min.**

Paulo Gallotti, julgado em 6/9/2005.

ESTATUTO. DESARMAMENTO. PORTE ILEGAL. ARMA. USO PERMITIDO. *ABOLITIO CRIMINIS* TEMPORÁRIA.

Este Superior Tribunal vem entendendo que, diante da literalidade dos artigos relativos ao prazo legal para regularização do registro da arma (artigos 30, 31 e 32 da Lei n. 10.826/2003), observa-se a descriminalização temporária exclusivamente em relação às condutas delituosas relativas à posse de arma de fogo permitido, tal como descrito no artigo 12 da referida lei. Afastado o argumento segundo o qual teria ocorrido a *abolitio criminis temporalis* da conduta de portar ilegalmente arma de fogo imputada ao paciente e praticada sob a égide da Lei n. 10.826/2003, torna-se inviável o pretendido trancamento da ação penal instaurada. A Turma denegou a ordem. Precedentes citados: HC 40.419-DF, DJ 1º/7/2005, e HC 39.787-DF, DJ 23/5/2005. **HC 40.422-DF, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 6/9/2005.**

Informativo Nº: 0260
Período: 12 a 16 de setembro de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Primeira Seção

EMBARGOS À EXECUÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA.

Em execução de título extrajudicial, a Fazenda, irresignada, interpôs embargos à execução que, julgados, resultaram em desprovimento parcial. Diante disso, a Seção, por maioria, entendeu não ser cabível, na espécie, a remessa necessária prevista no art. 475, II, do CPC. O Min. Teori Albino Zavascki, vencido, entendia que, diante da execução de tal título, os embargos teriam amplitude semelhante a uma ação cognitiva (art. 745 do CPC), o que justificaria a remessa. Precedentes citados: REsp 239.050-SC, DJ 24/4/2000, e REsp 254.920-SP, DJ 14/8/2000. **EREsp 522.904-MS, Rel. Min. José Delgado, julgados em 14/9/2005.**

COMPETÊNCIA. REUNIÃO. AÇÕES. ASSINATURA BÁSICA. TELEFONIA FIXA.

Com supedâneo no princípio da segurança jurídica e na existência de conexão, para evitar possíveis decisões discrepantes sobre mesmo tema de repercussão nacional, a Anatel buscava reunir, na Justiça Federal do DF, milhares de ações, coletivas e individuais, que tramitam, com ou sem sua presença no pólo passivo, nas Justiça comum estadual, Justiça Federal e Juizados Especiais Federais, propostas, diante do que prevê o CDC, contra a cobrança mensal da assinatura básica de serviço de telefonia fixo comutado – STFC. Isso posto, a Seção, ao continuar o julgamento, entendeu não conhecer do conflito em razão do voto de desempate do ora presidente, Min. Franciulli Netto. O Min. Teori Albino Zavascki, relator para o acórdão, em seu voto-vista, prelecionou que não há como confundir conflito de competência com conexão ou incompetência de juízo e que, na hipótese, não está configurada qualquer das situações descritas no art. 115 do CPC. Aduziu, também, que possíveis sentenças divergentes a respeito de mesma questão também não autorizam o conflito. Anotou que não há, em nosso sistema jurídico, instrumento de controle, com eficácia *erga omnes,* da legitimidade ou da interpretação, em face de lei, de atos normativos secundários (tais quais as resoluções) e das cláusulas padronizadas de contratos de adesão, quanto mais se não houve, no nível constitucional, o retorno da avocatória (defendida por alguns Ministros neste julgamento). Firmou que, no caso, as demandas cuidam de direitos individuais homogêneos, os quais podem ser tutelados por ações individuais ou coletivas sem que haja entre elas litispendência (art. 104 do CDC). As individuais só se suspendem por iniciativa do autor e, se não houver tal pedido, o resultado da coletiva, mesmo que procedente, não sobrepõe seus efeitos à individual (arts. 103, III, §§ 2º e 3º, c/c 104, do CDC), donde se deduz que, se essa convivência é reputada como harmônica pela própria lei, não há que se falar em decisões antagônicas. Assim, diante dessa autonomia, mostra-se impróprio suspender as ações individuais até o julgamento das coletivas. Quanto à existência das várias ações coletivas, aduziu que, *in casu*, não existe superposição de ações que envolvam os mesmos substituídos a justificar a união sob mesmo juízo. Por último, sustentou que se afigura inviável, a pretexto de decidir o conflito neste Superior Tribunal, fazer julgamento a respeito de legitimidade e excluir ou incluir partes na relação processual (no caso, a Anatel) sem o crivo das instâncias ordinárias, pois, em se tratando de competência em razão da pessoa, devem ser considerados os entes que efetivamente figuram na relação, e não aqueles que deveriam figurar (julgamento *secundum eventum litis*). Precedentes citados: AgRg no CC 47.497-PB, DJ 9/5/2005; CC 48.447-SC, DJ 13/6/2005; CC 47.032-SC, DJ 16/5/2005; CC 47.016-SC, DJ 18/4/2005, e CC 47.878-PB, DJ 23/5/2005. **CC 47.731-DF, Rel. originário Min. Francisco Falcão, Rel. para acórdão Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 14/9/2005.**

COMPETÊNCIA. REUNIÃO. AÇÕES. ASSINATURA BÁSICA. TELEFONIA FIXA.

A Seção, ao utilizar os mesmos fundamentos transcritos e expendidos quando do julgamento do CC 47.731-DF, entendeu, por maioria, conhecer em parte do conflito de competência, visto que, na hipótese, existe efetivo risco de haver decisões judiciais conflitantes e inexeqüíveis no trato de direitos individuais homogêneos, pois presente a superposição de ações coletivas entre mesmos substituídos em tramitação em juízos submetidos a tribunais diversos (art. 105, I, **d**, da CF/1998). O conflito é revelado entre ações coletivas ajuizadas, na Justiça estadual e Federal, pelo MP estadual e entidades de defesa do consumidor, ao abranger assinantes do serviço de telefonia residentes no mesmo Estado-membro, e é solucionado em razão da presença nas demandas de autarquia federal, a Anatel, o que determina a fixação da competência da Justiça Federal (Súm. n. 150-STJ) para essas específicas ações. **CC 48.177-SP, Rel. originário Min. Francisco Falcão, Rel. para acórdão Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 14/9/2005.**

ORGANIZAÇÃO SOCIAL. DESQUALIFICAÇÃO.

A inclusão de entidades no conceito de organização social, mediante qualificação, surgiu da necessidade de o Poder Público desburocratizar e otimizar a prestação de serviços à coletividade em determinadas áreas de sua atuação, tal

como o ensino, pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico, proteção e preservação do meio ambiente, cultura e saúde (Lei n. 9.637/1998). Através da realização dos contratos de gestão, forma de parceria com repasses de benefícios (dotações orçamentárias, isenções fiscais e outros), esse fim é alcançado, porém sem olvidar que aqueles instrumentos devem conter a forma do exercício da autonomia, as metas a serem cumpridas pelas entidades em prazos estabelecidos, bem como o controle do resultado, para o fim de verificar-se o cumprimento ou não das metas. Diante desses princípios, a Seção, ao prosseguir o julgamento, entendeu que, na hipótese, não houve qualquer violação do princípio do contraditório ou da ampla defesa, ou mesmo ilegalidade no processo administrativo que resultou na desqualificação da impetrante em razão das irregularidades financeiras e insuficiente resultado no cumprimento das metas, mostrando-se inviável, nesta sede, o reexame dos critérios utilizados para a aferição. **MS 10.527-DF, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 14/9/2005.**

DEMARCAÇÃO. TERRA INDÍGENA. PRAZO. DUPLO GRAU.

O prazo inscrito no art. 67 do ADCT da CF/1988, quanto à demarcação de terras indígenas, não tem natureza decadencial. Outrossim, resta assentada pela jurisprudência a inexistência de direito ao duplo grau em sede de jurisdição administrativa, quanto mais na hipótese, em que o Dec. n. 1.775/1996, disciplinador do específico procedimento para a aludida demarcação, não prevê recurso hierárquico. Ao reafirmar esse entendimento, a Seção, prosseguindo o julgamento, por maioria, denegou a segurança. Precedentes citados do STF: RE 356.287-SP, DJ 7/2/2003; do STJ: EAG 459.961-RJ, DJ 16/5/2005, e AgRg no REsp 668.997-SP, DJ 25/4/2005. **MS 10.269-DF, Rel. originário Min. José Delgado, Rel. para acórdão Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 14/9/2005.**

Terceira Seção

MS. CONCUSSÃO.

Aplicam-se às infrações disciplinares capituladas também como crime os prazos prescricionais previstos na lei transcurso de 140 dias (prazo máximo para a conclusão do processo, art. 152, *caput*, c/c o art. 169, § 2º, ambos da Lei n. 8.112/1990). Assim, tendo sido expedida a portaria demissionária da impetrante em 19/5/2004, constata-se a não-ocorrência da prescrição da pretensão punitiva da Administração. Ademais, tendo em vista a independência das instâncias administrativa e penal, a sentença criminal somente afastará a punição administrativa se reconhecer a não-ocorrência do fato ou a negativa de autoria, o que não existiu na espécie. **MS 9.772-DF, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 14/9/2005.**

MS. ANISTIADOS. DECADÊNCIA AFASTADA.

Após as decisões proferidas pela Corte Especial nos Mandados de Segurança ns. 9112-DF, 9.115-DF e 9.157-DF, ficou definido que a Lei n. 9.784/1999, nos termos do art. 54, tem como termo *a quo*, para os atos que lhe são anteriores, a data de sua publicação – 1º/2/1999, e não a data do ato atacado. **MS 7.702-DF, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 14/9/2005.**

Segunda Turma

CONVÊNIO. LIBERAÇÃO. RECURSOS.

Foi celebrado convênio entre o município e o Estado do Paraná cujo objeto é auxiliar financeiramente a municipalidade a manter e desenvolver o ensino fundamental na rede de ensino público local. Com efeito, a liberação da verba, a teor da cláusula segunda, § 2º, do convênio, encontra-se condicionada à apresentação de certidão negativa emitida pelo Tribunal de Contas. A Turma deu provimento ao recurso ordinário para que seja afastado, para fins da liberação financeira objeto do convênio, o óbice referente à exigência da certidão emitida pelo Tribunal de Contas (art. 25, § 3º, da LC n. 101/2000). Precedente citado: MS 8.440-DF, DJ 12/5/2003. **RMS 20.044-PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 13/9/2005.**

PENHORA. FATURAMENTO. SUBSTITUIÇÃO.

O art. 15, I, da Lei n. 6.830/1980 confere à fiança bancária o mesmo *status* do depósito em dinheiro, para efeitos de substituição de penhora, sendo, portanto, instrumento suficiente para garantia do executivo fiscal. A penhora sobre o faturamento da empresa somente é admissível em hipóteses excepcionais, quando não há outros meios para garantia da dívida em razão do que dispõe o art. 620 do CPC, pelo qual a execução deve se dar de forma menos gravosa para o devedor. **REsp 660.288-RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 13/9/2005.**

DOAÇÃO. IMÓVEL. IMPOSTO DE RENDA.

A doação de imóvel configura verdadeira redução de patrimônio, não gerando para o doador qualquer tipo de acréscimo patrimonial, pelo que não poderia ser tida como fato gerador do imposto de renda. **REsp 675.271-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 13/9/2005.**

CADE. STJ. INCOMPETÊNCIA. CARTEL.

A Turma proveu agravo regimental do Cade para cassar liminar e extinguir o processo cautelar sem julgamento de mérito, no caso em que as empresas siderúrgicas foram acusadas da prática de cartel pela Secretaria de Direito Econômico em sede de processo administrativo, sobre o qual alegam as envolvidas diversas nulidades, mormente em razão de várias arbitrariedades no indeferimento das provas periciais antes de julgado o processo pelo Cade. Ao final, pretenderam que o STJ dirimisse o embrólio todo na via cautelar, para suspender o tal processo administrativo, na Justiça Federal, até que cada uma das partes tenha seus respectivos recursos resolvidos, na via eleita, malgrado os descompassos com as regras processuais e o assodamento do Cade. Diante da situação inusitada, em que não há sequer nenhum pronunciamento definitivo e, muito menos, recurso especial interposto, abstraindo-se das considerações quanto à inexistência das provas periciais nas ações ordinárias em curso na Justiça Federal, evidente que não compete ao STJ conceder a medida liminar pretendida pelas empresas, desesperadas com a acusação de formação de cartel, mormente por verem suas imagens comprometidas no comércio exterior. **AgRg nos EDcl na MC 10.535-DF, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 15/9/2005.**

Terceira Turma

AÇÃO. RESTAURAÇÃO. AUTOS. APELAÇÃO.

Em agravo de instrumento, os recorrentes insurgiram-se contra decisão que, em restauração de autos de execução, determinou que a apelação fosse recebida apenas no efeito devolutivo. A Turma deu provimento ao recurso ao entendimento de que a apelação, na ação de restauração de autos, deve ser recebida no duplo efeito devolutivo e suspensivo e julgou prejudicada a medida cautelar. **REsp 774.797-SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 13/9/2005.**

ACIDENTE. TRABALHO. PROVA TESTEMUNHÁVEL.

Invocando precedente do Min. Ari Pargendler, a Turma confirmou que o acidente do trabalho decorrente de negligência e imprudência perceptíveis ao homem comum pode ser provado testemunhavelmente, sem a realização de perícia. Precedente citado: REsp 58.648-RJ, DJ 30/8/1999. **REsp 613.272-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 13/9/2005.**

DISPENSA. ADVOGADO. HONORÁRIOS.

Nos autos de execução ajuizada por instituição financeira em liquidação extrajudicial, antes da citação da devedora, o advogado percebeu que a prestação de seus serviços fora unilateralmente dispensada e requereu o arbitramento dos honorários. O juiz os arbitrou em 10% sobre o valor do débito ajuizado pelo autor, dessa decisão não se recorreu. Então, o advogado peticionou, requerendo a execução por quantia certa e o banco em liquidação, cessionário dos créditos cobrados na execução, opôs exceção de pré-executividade que restou rejeitada pelo juiz e confirmada no Tribunal *a quo*. Note-se que não se decidiu nada a respeito dos honorários nem sobre a executividade do título, apenas se declarou que a exceção de pré-executividade era impossível contra banco em processo de liquidação extrajudicial. A Turma deu provimento ao recurso para tornar sem efeito a execução requerida pelo advogado. Explicou o Min. Relator que as ações e execuções intentadas contra a massa liquidanda antes do decreto de liquidação devem ser suspensas, depois disso, é vedado o ajuizamento de novas execuções. **REsp 468.942-PA, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 13/9/2005.**

EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Em ação civil pública, a sentença determinou de forma definitiva o pagamento pela CEF (recorrente) dos expurgos inflacionários aos titulares de contas vinculadas ao FGTS. Sendo assim, na execução do título judicial, são devidos os honorários advocatícios conforme disposto no art. 20 do CPC, como arbitrou o acórdão recorrido. Ressaltou a Min. Relatora que, no caso, não está sendo debatida matéria relativa ao FGTS, esse tema foi travado nos autos da ação civil pública, ocasião em que poderia ter sido discutida a aplicação do art. 296 da Lei n. 8.039/1999, o qual estabeleceu não serem devidos honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares das contas vinculadas. Com esses esclarecimentos, a Turma não conheceu do recurso, confirmando a decisão *a quo*. **REsp 688.899-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 13/9/23005.**

CURADOR. REMOÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

Na espécie, em função da interdição do curatelado, o irmão do réu assumiu sua curatela, mas nunca prestou contas e utilizou em proveito próprio os valores recebidos a título de benefícios previdenciários e de indenização do Ministério dos Transportes no valor de R$162.023,13. Diante do total abandono do curatelado, o Ministério Público interpôs ação para remoção do curador, que foi julgada procedente, deixando-se de arbitrar honorários advocatícios em função de ser promovida a ação pelo MP. Interposta apelação pelo réu, o Tribunal *a quo* a considerou meramente

protelatória, condenando-o em multa e indenização por litigância de má-fé. Isso posto, a questão consiste em saber se o recurso de apelação, no caso, poderia ser considerado protelatório a justificar a aplicação da pena e da indenização. A Min. Relatora afirma não ser possível tal entendimento por mais remota que sejam as chances de êxito, não consubstancia qualquer dos atos de litigância de má-fé, dispostos no art. 17, I a VII, do CPC. O próprio MP, nas suas contra-razões, pondera não ser possível admitir a condenação do recorrente por litigância de má-fé só porque interpôs apelação de decisão que lhe foi desfavorável, pois senão estar-se-ia ferindo o direito da parte de recorrer. Com esses esclarecimentos, a Turma deu provimento ao recurso para afastar a multa e a indenização por litigância de má-fé. **REsp 600.713-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 13/9/2005.**

SEGURO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. PRESCRIÇÃO.

O prazo prescricional ânuo para o segurado pleitear da seguradora o ressarcimento pelo pagamento dos danos por ele causados a terceiro tem como termo *a quo* a data em que o segurado efetua o pagamento dos prejuízos causados, e não a data da ocorrência do acidente. Precedente citado: REsp 323.416-RO, DJ 3/9/2001. **REsp 737.068-BA, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 15/9/2005.**

PARTE ILEGÍTIMA. CORREÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

A sócia proprietária de uma empresa não tem legitimidade ativa para propor uma ação de indenização em nome próprio contra condomínio civil de *shopping center*, em razão de prejuízos causados no estabelecimento comercial decorrentes de inundação. Assim, reconhecida a ilegitimidade ativa, não pode o juiz abrir prazo para a parte sanar o erro e mandar substituir a parte autora. A hipótese é de extinção do processo, conforme dispõe o art. 295, II, do CPC. Precedente citado: REsp 617.028-RS, DJ 2/5/2005. **REsp 758.622-RJ, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 15/9/2005.**

ALIMENTOS. RENÚNCIA. EX-CÔNJUGE.

A ora recorrida interpôs ação de alimentos contra seu ex-cônjuge, o ora recorrente, mas, anteriormente, quando da separação judicial, renunciara a eles em acordo homologado. Assim, o art. 404 do CC/1916 (art. 1.707 do CC/2002), que lastreia a Súm. n. 379-STF não se aplica à espécie, pois a irrenunciabilidade lá expressa está contida no capítulo que trata dos alimentos fundados no parentesco. Ora, entre marido e mulher não há parentesco, o direito a alimentos baseia-se na obrigação mútua de assistência prevista no art. 231, III, do CC/1916 (art. 1.566, III, do CC/ 2002), a qual cessa com a separação ou divórcio. Logo, a cláusula de renúncia a alimentos disposta no acordo de separação ou divórcio é válida e eficaz, não autorizando o cônjuge que renunciou a voltar a pleitear o encargo. A Turma conheceu e deu provimento ao recurso para julgar a recorrida carecedora da ação e extinguiu o processo sem julgamento do mérito (art. 267, VI, do CPC). Precedentes citados: REsp 17.719-BA, DJ 16/3/1992; REsp 8.862-DF, DJ 22/6/1992; REsp 85.683-SP, DJ 16/9/1996; REsp 36.749-SP, DJ 18/10/1999, e REsp 226.330-GO, DJ 12/5/2003. **REsp 701.902-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15/9/2005.**

Quarta Turma

EXECUÇÃO. SENTENÇA CRIMINAL. PRESCRIÇÃO RETROATIVA.

O recorrente foi condenado em razão da prática de lesões corporais de natureza grave perpetrada contra o recorrido; porém, após o trânsito em julgado, viu declarar-se extinta a punibilidade em razão da prescrição retroativa regulada pela pena *in concreto*. O recorrido, então, ajuizou ação de liquidação daquela sentença, que foi julgada procedente, condenando o recorrido ao pagamento de indenização pelos danos emergentes e moral. Porém, ao extrair carta de sentença e requerer a execução, surpreendeu-se com sua extinção por falta, justamente, de título executivo. Frente a isso, a Turma entendeu que o reconhecimento da prescrição nesses moldes não descaracteriza a sentença condenatória penal como título executivo no âmbito cível (art. 584, II, do CPC), a ensejar a pretendida reparação dos danos, pois é certo que, por aquele motivo, não desapareceram o fato, a autoria e a culpa já reconhecidos. Precedentes citados: REsp 163.786-SP, DJ 29/6/1998, e REsp 166.107-MG, DJ 17/11/2003. **REsp 722.429-RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 13/9/2005.**

IMPORTÂNCIAS DEPOSITADAS. LEVANTAMENTO.

No recurso, alega a recorrente ausência de pronunciamento, além de violação infraconstitucional, pelo Tribunal *a quo* acerca da possibilidade de levantamento pela ré das importâncias depositadas pelos autores em juízo, tendo em vista o afastamento da resilição contratual; da distribuição das custas processuais de forma proporcional e dos honorários advocatícios, já que os autores foram sucumbentes em relação ao pedido principal. A Turma conheceu do recurso e lhe deu provimento para determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, a fim de que esse se pronuncie acerca da possibilidade de levantamento dos valores depositados em juízo. Quanto aos honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da condenação, que será objeto de liquidação, devendo ser suportados, juntamente com as custas, pelas partes em proporções idênticas, permitindo-se a compensação. **REsp 741.250-RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 15/9/2005.**

DENUNCIAÇÃO DA LIDE. CDC. DESCABIMENTO.

Alega o recorrente que, por não ser o banco um comerciante, mas um prestador de serviços, não se lhe aplica a vedação contida nos arts. 13 e 88 do CDC, cabendo, assim, a denunciação da lide. O entendimento deste Superior Tribunal é o de que descabe a denunciação da lide nas ações fulcradas em relação de consumo. Precedentes citados: REsp 660.113-RJ, DJ 6/12/2004, e Ag 364.178-RJ, DJ 11/6/2001. **REsp 750.031-SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 15/9/2005.**

EMBARGOS DE TERCEIRO. ART. 1.049, CC/1916.

A ação de dissolução parcial de sociedade comercial encontra-se em fase de recurso no TJ-SP. Em razão disso, entendeu o recorrente ajuizar os embargos de terceiro no mesmo órgão jurisdicional. No recurso, a recorrente sustenta que a ação de embargos de terceiro deve ser proposta ao juiz da causa principal. Necessário é analisar se o TJ-SP seria competente para conhecer dos embargos de terceiro, porquanto questão prejudicial em relação às demais. O entendimento deste Superior Tribunal é o de que a competência para julgar tais embargos é do juízo onde ordenado o ato constritivo, na hipótese, o juízo de primeira instância no qual tramita execução provisória. O TJ-SP é incompetente para apreciar os embargos ajuizados pelo recorrente. **REsp 704.591-SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 15/9/2005.**

IMÓVEL. USUCAPIÃO. BEM DE FAMÍLIA.

Cuida-se de ação reivindicatória sob a alegação de que os réus ocupam indevidamente parte do imóvel. Esclarecem que, em 1952, seu pai, por escritura pública de compra e venda e instituição de bem de família, adquiriu o imóvel residencial. Acrescentam que, em virtude do falecimento de seus progenitores, adquiriram por sucessão o mesmo imóvel há mais de trinta anos. Os demandados ocuparam uma parte do bem imóvel, onde edificaram um barracão. A Turma não conheceu do recurso ao entendimento de que o compromisso de compra e venda, ainda que desprovido de registro, é título hábil a embasar a ocorrência de usucapião ordinária. A circunstância de haver sido instituído o imóvel, em sua integralidade, como bem de família pelo antecessor dos autores não constitui motivo impeditivo ao aperfeiçoamento da usucapião. Precedentes citados: REsp 32.972-SP, DJ 10/6/1996, e REsp 171.204-GO, DJ 1º/3/2004. **REsp 174.108-SP, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 15/9/2005.**

Quinta Turma

PROCESSOS. SEPARAÇÃO FACULTATIVA. CO-RÉUS.

Em exceção de incompetência, co-réu com prerrogativa de função teve seu processo desmembrado pela continência (CPP, arts. 77, I, 78, III, 79, *caput*, e 80). No caso, se houvesse a necessidade da cisão, seria no âmbito do mesmo órgão jurisdicional competente para processar e julgar todos os co-réus e não em instâncias diferentes. Desse modo, proveu-se o recurso para que o co-réu seja processado no TRF da 4ª Região, por força da obrigatoriedade da união de processos e julgamento pelo órgão judiciário de maior graduação. Precedentes citados do STF: HC 70.688-SP, DJ 10/12/1993; do STJ: Inq 282-RJ, DJ 12/11/2001. **RHC 17.377-PR, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 13/9/2005.**

AÇÃO PENAL. VEREADOR. FORO PRIVILEGIADO.

Prosseguindo o julgamento, verificado empate, prevaleceu a decisão mais favorável ao réu para atribuir foro privilegiado, por prerrogativa de função, a vereador pela prática de crime cominado nos arts. 312 c/c 71 e 327, § 2º, do CP, ao argumento de que vereadores, senadores, deputados estaduais e federais, por simetria, são representantes do povo, dentro dos limites das respectivas esferas governamentais estabelecidas. No caso, cuida-se de competência originária para o processo e julgamento pelo TJ/RJ de vereador por força do arts. 102, I, **b** e 125, § 1º, da CF/ 1988 e 161, IV, **d**, III, da Constituição estadual do Estado do Rio de Janeiro. **HC 40.388-RJ, Rel. originário Min. Gilson Dipp, Rel. para acórdão Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 13/9/2005.**

MP. ATUAÇÃO. *CUSTOS LEGIS*. SEGUNDO GRAU.

Denunciados os pacientes pela suposta prática de crimes contra o sistema financeiro, rejeitou-se a denúncia por considerar não evidenciada a autoria delitiva. Inconformado, o Ministério Público interpôs recurso em sentido estrito. No julgamento desse recurso, dada a palavra ao advogado de defesa para sustentar oralmente, ele levantou questão de ordem solicitando falar por último porque o recurso era do MP. O Tribunal *a quo*, por unanimidade, rejeitou a questão de ordem ao argumento de que não se confundem os papéis do MP como recorrente e como *custos legis* na situação do Procurador Regional da República naquele Tribunal. Isso posto, neste HC, sustentam os advogados nulidade do julgamento por inversão na ordem da sustentação oral, argüindo ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa. Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, denegou a ordem de *habeas corpus*. Sobre a tese vencedora, a Min. Laurita Vaz expôs que fica claro o papel de parte do órgão ministerial que recorre, como no caso,

buscando o recebimento da denúncia; e de outro lado, o representante do *parquet* que atua em segundo grau e nas instâncias extraordinárias como *custos legis*. Aduz, ainda, que, como dispõe o RISTJ no art. 159, § 2º, nessa condição de fiscal da lei, o MP fala após o recorrente e o recorrido e, no mesmo sentido, dispõe o RITRF da 3ª Região. Ademais, não há nulidade sem a prova do prejuízo. O fato de o julgamento ter tido decisão desfavorável porque houve o provimento do recurso não implica ter havido prejuízo se a defesa apenas argüiu a nulidade sem demonstrá-la. Precedente citado: HC 38.230-SP, DJ 1º/2/2005. **HC 41.667-SP, Rel. originário Min. Gilson Dipp, Rel. para acórdão Min. Laurita Vaz, julgado em 15/9/2005.**

Sexta Turma

INQUÉRITO POLICIAL. DENÚNCIA. RESPOSTA PRÉVIA.

Em crimes de responsabilidade afiançáveis praticados por funcionário público, instruída a denúncia com o inquérito policial, é dispensável a resposta prévia do réu (art. 514 do CPP). Ademais, o réu fora absolvido pelo Tribunal *a quo* e não demonstrou interesse em modificar o fundamento da absolvição para a obtenção de resultado mais favorável (art. 577 do CPP). Precedente citado: HC 34.704-RJ, DJ 1º/2/2005. **REsp 174.290-RJ, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 13/9/2005.**

PERÍCIAS JUDICIAL E EXTRAJUDICIAL.

A Turma, por maioria, concedeu a ordem ao réu denunciado com base nos arts. 299 e 69 do CP, ao argumento de serem insuficientes os indícios de autoria dada a existência de laudos periciais opostos, um não-oficial e outros dois oficiais sobre a autoria de contrafação de documentos. Essas perícias oficiais (CPP, art. 159) não indicam a autoria e os indícios apontados, pelo que infundada a acusação com base em perícia extrajudicial para iniciar a ação penal. Por outro lado, o voto vencido entendeu que, não obstante tratar-se de prova com valor relativo, fundada em perícia extrajudicial, não impede a iniciação penal, quando apontada a extensão do fato. **HC 38.717-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 13/9/2005.**

PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO. PRONÚNCIA.

Trata-se de prisão preventiva que, segundo o parecer da subprocuradora-geral, opinou pela concessão do *habeas corpus* ao argumento de que a conduta do paciente não preencheu as exigências do art. 312 do CPP, e a decretação prisional cautelar, pela sua excepcionalidade, não poderia se basear apenas em hipóteses ou meras probabilidades. O Min. Relator explicou que, nesses casos, adota o posicionamento, que é o mesmo da Turma, de conceder a ordem. Isso porque, se há ilegalidade por carecer o ato prisional preventivo de fundamentação e a pronúncia também deixou de sanar a ilegalidade preexistente, não se justificaria a manutenção da segregação cautelar apenas por sua aceitação na pronúncia. Ademais, a coação era primitivamente ilegal, conseqüentemente não deixou de sê-lo, porquanto faltou a efetiva fundamentação da constrição nos dois momentos. Precedente citado: RHC 17.127-RJ. **HC 37.504-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 15/9/2005.**

Informativo Nº: 0261
Período: 19 a 23 de setembro de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Corte Especial

CONFLITO INTERNO. COMPETÊNCIA. SFH. FCVS.

Em contrato de financiamento habitacional, existindo cláusula de garantia do Fundo de Compensação de Variação Salarial – FCVS, a questão torna-se de Direito Público, sendo competente a Primeira Seção deste Superior Tribunal para processar e julgar o agravo de instrumento. Note-se que a matéria já está consolidada nesse sentido. **CC 50.519-DF, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 21/9/2005.**

AG. PROCURAÇÃO. ADVOGADO SUBSTABELECIDO.

Trata-se de agravo regimental remetido pela Terceira Turma para ser apreciada a seguinte questão: a parte é representada pelo advogado substabelecido sem reservas desde a interposição da apelação e não houve oposição. Como o REsp não foi admitido, sobreveio o agravo de instrumento com a juntada do substabelecimento, mas sem a prova da procuração principal, aquela que deu origem ao substabelecimento. Provido esse agravo, determinou-se a subida do REsp para melhor exame, dessa decisão foi interposto o presente agravo regimental, denunciando a falta da referida procuração. Note-se que a decisão determinadora da subida do REsp é irrecorrível, porém a jurisprudência deste Superior Tribunal admite ser atacada essa decisão quanto às questões formais, ou seja, não ao mérito da decisão, mas quanto à regularidade do instrumento. Isso posto, a Corte Especial, por maioria, deu provimento ao agravo, prevalecendo a tese de que, à vista do art. 544, § 1º, do CPC, é indispensável que a parte instrua o agravo ou o recurso com o instrumento procuratório, não sendo suficiente a juntada do substabelecimento dele desacompanhado. Alertou o Min. Peçanha Martins que o processo desenvolve-se entre partes iguais e uma delas, atendendo ao que diz a lei e a jurisprudência antiga dessa casa, impugnou o recurso. Decidir ao contrário seria julgar contra o direito da parte que se opôs. **AgRg no Ag 610.053-GO, Rel. originário Min. Ari Pargendler, Rel. para acórdão Min. José Delgado, julgado em 21/9/2005.**

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA.

A Corte Especial, por maioria, negou provimento aos embargos, confirmando entendimento da Primeira Seção no sentido de que, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública (entidades de Direito Público e suas autarquias), conforme o disposto no art. 20, § 4º, do CPC, o magistrado deve fixar a verba honorária de maneira eqüitativa. Para tanto, pode levar em conta o valor da causa ou o da condenação ou, ainda, arbitrar a verba em valor fixo, dependendo do caso concreto e de acordo com as circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, do CPC, ou seja, o grau do zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu serviço. Sendo assim, como no caso dos autos a fixação dos honorários não estaria vinculada ao valor da condenação, incidiu o óbice da Súm. n. 7-STJ à pretensão de serem revistos os critérios de apreciação eqüitativa. Precedentes citados: EAG 438.177-SC, DJ 17/12/2004; EREsp 291.960-DF, DJ 5/8/2002; EREsp 203.614-DF, DJ 8/10/2001, e EREsp 478.491-DF, DJ 21/2/2005. **EREsp 637.905-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgados em 21/9/2005.**

SEC. DILIGÊNCIA. DOCUMENTO. IRREGULARIDADE.

Nos autos de pedido de homologação de sentença estrangeira contestada (débito de nota promissória), justificou-se, preliminarmente, a diligência concedida a pedido do MP para que o requerente, dentro de prazo estabelecido, sanasse a irregularidade de documentos com a finalidade de complementar prova da regular citação. No dizer da Min. Relatora, se não há malferimento a princípios constitucionais, a ninguém aproveitaria assumir, na espécie, regras de processo de caráter cogente em detrimento do direito material, além de ser o processo de homologação de sentença mero instrumento para se alcançarem resultados. Outrossim, a SEC foi disciplinada na Resolução n. 9/2005-STJ (após a EC n. 45/2004) com o propósito de haver maior flexibilidade na condução procedimental. Ademais, não há impedimento para conversão em diligência nos arts. 218 e 219 do RISTF, o qual prevê a emenda ou a complementação. Quanto ao mérito, foi homologada a sentença. **SEC 876-EX, Rel. Min. Eliana Calmon, julgada em 21/9/2005.**

Primeira Turma

MUNICÍPIO. CONCESSÃO. MEDIDA CAUTELAR.

O município alega que não foi intimado para a participação na defesa do interesse público e do erário municipal,

apesar de ser o real pagador da dívida. Aduziu, ainda, que o débito não foi incluído no orçamento, conforme exige a Lei n. 4.320/1964. Diante disso, a Turma deu provimento ao recurso e concedeu a medida cautelar para suspender a liquidação do precatório até o julgamento definitivo da ação principal. Entendeu que, no caso, não há de ser chamado o município, pessoa jurídica de direito público, para responder por dívida de pessoa jurídica da administração indireta. Está evidenciado que a referida entidade pública está sendo chamada a responder por obrigação da qual não fez parte. **REsp 556.719-PB, Rel. Min. José Delgado, julgado em 20/9/2005.**

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRODUTOR RURAL.

A questão refere-se à possibilidade de, em regime de substituição tributária, o substituído, na espécie, o produtor rural (aquele que suporta o ônus financeiro do tributo, recolhido pelo substituto, o adquirente), discutir judicialmente o débito, inclusive efetuando depósito do montante devido, com o fim de suspender a exigibilidade da exação. Em se tratando da contribuição previdenciária exigida do produtor rural (Lei n. 8.212/1991, art. 25, I e II), incumbe ao adquirente de sua produção destacar do preço pago o montante correspondente ao tributo e repassá-lo ao INSS (art. 30, III e IV, da referida lei). O adquirente não sofre diminuição patrimonial pelo recolhimento da exação, pois separou do pagamento ao produtor rural o valor do tributo. Permite-se ao adquirente, contudo, discutir a legalidade da exigência, caso a entenda descabida, de modo a obter provimento jurisdicional que lhe autorize a recolhê-la conforme a lei. Ausente o direito de repetir ou qualquer outro de ordem financeira, falece ao produtor rural o direito de depositar o montante devido para discutir a exigibilidade da referida exação. **REsp 654.038-RS, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20/9/2005.**

Segunda Turma

REMESSA. PRIMEIRA SEÇÃO. TAXA. FISCALIZAÇÃO. ANÚNCIO. COBRANÇA. ART. 77 DO CTN.

A Turma remeteu à apreciação da Primeira Seção a matéria referente à legitimidade da cobrança da taxa de fiscalização de anúncio. **REsp 678.267-RN, Rel. Min. Eliana Calmon, em 20/9/2005.**

AÇÃO COMINATÓRIA. CONTRATO. CONCESSÃO. SERVIÇOS.

Em ação cominatória, o município pretende que a empresa ré devolva os bens necessários à operacionalização dos serviços de abastecimento de água e esgoto. Antes, o município teve um contrato com essa empresa de economia mista estadual por 25 anos, findo este, as partes homologaram acordo por mais 20 anos, renovando-o sem licitação. Houve ainda uma ação civil pública, cuja causa de pedir era a nulidade absoluta da concessão pela dispensa de licitação. Note-se que o município criou uma superintendência por lei municipal, retomando o serviço à alegação de caducidade da concessão na ação cominatória. A Turma conheceu parcialmente do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento, mantendo o acórdão impugnado. Observaram-se vários questionamentos: a) quanto à interpretação da expressão “definitivamente julgada” do art. 306 do CPC, explicitou a Min. Relatora que se refere ao julgamento da própria exceção de suspeição no Tribunal, e não ao trânsito em julgado de eventuais recursos especial e extraordinário do acórdão que confirmou a decisão da rejeição da exceção; b) a decisão que homologa acordo entre os litigantes do processo não produz coisa julgada, podendo ser anulada a avença por ação diversa da rescisória; c) levando-se em conta a natureza mandamental da ação cominatória, não há cerceamento de defesa por ser indeferido pedido de produção de prova para avaliação dos bens da empresa ré, uma vez que não tem essa ação objetivo de estabelecer o valor da indenização a que a ré tem direito, mas tem por fundamento a assunção do serviço público; d) a ausência de licitação constitui vício insanável, por isso o contrato homologado não estava apto a produzir qualquer efeito, sendo impossível qualquer discussão; e) as sociedades de economia mista submetem-se ao regime das empresas privadas, portanto é indispensável o procedimento licitatório. Precedentes citados: REsp 508.068-SP, DJ 13/12/2004; AgRg na MC 4.040-SP, DJ 25/3/2002; REsp 536.762-RS, DJ 15/8/2005; AgRg no REsp 596.271-RS, DJ 17/5/2004; REsp 450.431-PR, DJ 20/10/2003; REsp 316.285-RS, DJ 4/8/2003, e REsp 143.059-SP, DJ 3/11/1997. **REsp 763.762-GO, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20/9/2005.**

ADVOCACIA. EXERCÍCIO. VEREADOR.

Na espécie, o advogado dos autores exerce cargo de vereador e insurge-se contra decisão do Tribunal *a quo* quanto a seu alegado impedimento em patrocinar causa contra o INSS. O Min. Relator alerta que, de acordo com o disposto no art. 30, II, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei n. 8.906/1994), o impedimento ao exercício da advocacia de detentor de mandato eletivo do Poder Legislativo (em todos os níveis) abrange qualquer pessoa de direito público, entre eles o INSS. Precedentes citados: REsp 572.563-MG, DJ 9/5/2005; REsp 554.085-MG, DJ 4/5/2004; REsp 292.985-RS, DJ 11/6/2001, e AgRg na MC 2.780-RS, DJ 21/8/2000. **REsp 610.705-MG, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 20/9/2005.**

Terceira Turma

AG. TRASLADO. PETIÇÃO. RESP.

Não cumpre a exigência do art. 544, § 1º, do CPC o traslado de cópia da petição de recurso especial não extraída dos autos originais. **AgRg no Ag 681.469-DF, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 20/9/2005.**

CONTRATO. VENDA. ASSINATURA. JORNAL. PRESTAÇÃO. SERVIÇO.

Firmado que o contrato para a venda de assinaturas de jornal em questão foi cumprido com subordinação a regime de metas, prestação de contas diárias e com atuação do contratado no próprio endereço comercial da contratante, não há que se falar em contrato de representação comercial (Lei n. 4.886/1965), mas, sim, em de prestação de serviços. **REsp 642.728-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 20/9/2005.**

ALIENAÇÃO. BEM COMUM. INTERDIÇÃO. AUTOR. MORTE. RÉ.

O ex-marido ajuizou ação contra sua ex-esposa com o objetivo de vender imóvel de propriedade comum. Sucede que, em razão de acidente, sofreu lesão em sua capacidade mental que o levou a ser interditado. A ré, por sua vez, faleceu dias após a prolação da sentença de procedência do pedido. Note-se que o advogado constituído pelo autor apenas subscreveu a petição inicial e requereu a expedição de carta precatória citatória e, após, o feito restou paralisado, só voltando a tramitar quando novo causídico, possuidor de substabelecimento no qual se vê a concordância do curador, retomou o curso da ação. Diante disso, não se cogita de ausência de representação processual, visto que há essa ratificação do curador ao substabelecimento outorgado, quanto mais se diante de procedimento de jurisdição voluntária, sede em que é possível ao juiz não observar o critério de legalidade estrita (art. 1.109 do CPC). Outrossim, mostra-se correta a suspensão do feito em razão da morte da ré, não com efeitos *ex tunc*, mas apenas quando da prolação da sentença (art. 265, § 1º, do CPC), visto que, no óbito, já se encerrara a instrução. Não se exige, também, que primeiro se dê a autorização judicial de venda de bem de interdito para, depois, proceder-se à autorização de venda de bem comum, pois nada impede que, no mesmo processo, verifiquem-se, num e noutro caso, os requisitos para a alienação. Note-se, ademais, que partiu da vontade do próprio autor, quando ainda munido de capacidade civil, o pedido de alienação em questão. Precedentes citados: EREsp 270.191-SP, DJ 20/9/2004, e REsp 123.180-AM, DJ 23/8/1999. **REsp 758.739-PR, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 20/9/2005.**

REGISTRO CIVIL. DECISÃO JUDICIAL. DESCONSTITUIÇÃO.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu que não há como, lastreado na pretensa necessidade de realizar-se exame de DNA, modificar-se assento do registro civil decorrente de decisão judicial transitada em julgado sem a desconstituição daquela decisão na via processual própria. O Min. Castro Filho, em seu voto-vista, asseverou que há corrente que procura tornar relativa a coisa julgada; porém, no caso, não há como fazê-lo sem afronta ao Direito vigente. Precedente citado: REsp 432.108-MG, DJ 19/12/2002. **REsp 435.102-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 20/9/2005.**

SFH. ATUALIZAÇÃO. TR.

Com a ressalva do entendimento pessoal do Min. Relator, a Turma negou provimento ao agravo regimental, ao acolher a jurisprudência consolidada de que, em sede de contrato vinculado ao SFH, é possível a atualização do saldo devedor pela TR, após a vigência da Lei n. 8.177/1991, quando pactuado o mesmo índice das cadernetas de poupança. Precedente citado: REsp 597.299-SC, DJ 9/5/2005. **AgRg no REsp 741.555-MG, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 20/9/2005.**

PROTOCOLO INTEGRADO. LEI LOCAL.

A hipótese em questão, de suposta violação do art. 525, II, § 2º, do CPC, pede que se dê nova interpretação às normas de organização judiciária local (não incluídas no conceito de lei federal), referentes à utilização de protocolo integrado no âmbito estadual, atribuição que não integra as deste Superior Tribunal elencadas na Constituição. Por analogia, deve-se aplicar a Súm. n. 280-STF, quanto mais se o referido artigo não determina o uso do protocolo integrado, apenas remete à lei local a adoção de diferentes formas de protocolo. Com esse entendimento, ao prosseguir o julgamento, a Turma, por maioria, não conheceu do recurso. **REsp 482.065-MS, Rel. originário Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. para acórdão Min. Castro Filho, julgado em 20/9/2005.**

LOCAÇÃO. ARRECADAÇÃO. IMÓVEL. MASSA FALIDA.

A recorrida ajuizou embargos de terceiro diante da arrecadação de imóvel no processo de falência, bem até então em sua posse em razão de contrato de locação firmado com a falida. Diante disso, impõe-se afirmar que, nos incisos do art. 52 do DL n. 7.661/1945, não se cuidou de incluir o simples contrato de locação dentre os atos ineficazes perante a massa falida, quanto mais no específico inciso VIII daquele artigo, que trata, sim, de alienações, o que não é o caso. Quanto a isso, o Tribunal *a quo* fez bem ao anotar que não houve qualquer venda ou transferência do estabelecimento comercial que ensejasse insolvência civil do devedor falido. Note-se ter a coisa julgada limites subjetivos e que a recorrida não figurou no processo que resultou a falência, o que lhe dá a condição de terceiro, legitimado a opor embargos frente à constrição judicial advinda daquela sentença. Precedente citado: REsp

317.255-MA, DJ 22/4/2002. **REsp 579.490-MA, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 20/9/2005.**

Quarta Turma

PROCESSO. SUSPENSÃO. RÉU. JULGAMENTO POSTERIOR.

Nula a sentença do juiz singular proferida após a morte dos réus, porquanto, conforme uníssona jurisprudência, ainda que o fato não tenha sido imediatamente comunicado ao juízo (CPC, art. 265), suspende-se o processo no exato momento do fato, até que se determine a imediata habilitação dos herdeiros para que a causa retome o seu curso normal. Precedentes citados: EREsp 270.191-SP, DJ 20/9/2004; REsp 298.366-PA, DJ 12/11/2001, e REsp 144.202-SP, DJ 21/6/1999. **REsp 155.141-ES, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 20/9/2005.**

Quinta Turma

SISTEMA ELETRÔNICO. VIGILÂNCIA. CRIME IMPOSSÍVEL.

O sistema eletrônico de vigilância do supermercado dificulta a ocorrência de furtos no interior do estabelecimento, mas não é capaz de impedir sua ocorrência. Assim, não prevalece a tese do Tribunal *a quo* de que o esquema de vigilância com uso de câmeras de vídeo instaladas no interior da loja torna ineficaz o meio para furtar mercadorias. Se não há absoluta impossibilidade de consumação do delito, não há que se falar em crime impossível. Assim, a Turma deu provimento ao recurso a fim de se determinar o recebimento da denúncia. **REsp 757.642-RS, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 20/5/2005.**

Sexta Turma

QUEBRA. SIGILO BANCÁRIO. IMPUGNAÇÃO. VIA ADEQUADA. MANDADO DE SEGURANÇA.

O mandado de segurança é o meio hábil para impugnar decisão que autoriza a quebra do sigilo bancário. Precedentes citados do STF: HC 75.232-RJ, DJ 24/8/2001; do STJ: RMS 17.346-PR, DJ 18/4/2005; HC 6.412-GO, DJ 13/4/1998, e AgRg no HC 16.049-SC, DJ 13/8/2001. **RMS 15.062-MG, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 20/9/2005.**

SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA. MANDATO CLASSISTA. DIRETOR. SINDICATO.

Os servidores públicos, no caso, titulares de cargos efetivos no Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, quando eleitos para o desempenho de cargos de diretoria no sindicato de sua classe, fazem jus à licença para o desempenho do mandato classista com remuneração do cargo efetivo, salvo o auxílio-alimentação, e com a contagem do tempo de serviço, exceto para fins de promoção por merecimento, conforme dispõe o art. 2º, b, da Lei estadual n. 9.073/1990. Assim, a Turma deu parcial provimento ao recurso. **RMS 19.651-RS, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 20/9/2005.**

ECA. APELAÇÃO. RAZÕES EXTEMPORÂNEAS. TEMPESTIVIDADE.

A Turma, ao interpretar os arts. 198, *caput,* e 190, I, e § 2º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, entendeu que o adolescente que manifesta intenção de recorrer de sentença que lhe aplicou medida de internação não pode ter seu recurso de apelação julgado intempestivo em virtude das razões do recurso serem apresentadas tardiamente pela defesa técnica. Tal fato constitui mera irregularidade, incapaz de produzir vício a obstar o conhecimento por intempestividade do recurso. Precedentes citados: HC 28.122-MS, DJ 22/9/2003; HC 16.622-PE, DJ 5/11/2001, e REsp 72.823-SP, DJ 11/11/1996. **HC 43.193-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 20/9/2005.**

CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ESFERA ADMINISTRATIVA. TRANCAMENTO. AÇÃO PENAL.

Na espécie, a ação penal imputa aos pacientes a prática descrita no art. 1º, II, combinado com os arts. 11, *caput,* e 12, I, da Lei n. 8.137/1990, na forma do art. 71 do CP. A ação teve início quando ainda não havia sido julgado o processo administrativo. Assim, a Turma entendeu que não poderia ter início a ação penal enquanto não exaurida a via administrativa e que, mesmo agora, quando esgotada a via administrativa, a ação deve ser trancada, pois estamos diante de uma nulidade absoluta, que não é sanável. Precedentes citados: RHC 16.791-SP, DJ 21/3/2005; HC 26.990-PR, DJ 16/5/2005, e RHC 13.569-SP, DJ 11/4/2005. **RHC 16.994-RS, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 20/9/2005.**

Informativo Nº: 0262
Período: 26 a 30 de setembro de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Corte Especial

CONFLITO INTERNO. COMPETÊNCIA. SFH. FCVS.

Em retificação à notícia do CC 50.519-DF (v. Informativo n. 261), leia-se: em contrato de financiamento habitacional, existindo cláusula de garantia do Fundo de Compensação de Variação Salarial – FCVS, a questão torna-se de Direito Público, sendo competente a Primeira Seção deste Superior Tribunal para processar e julgar o agravo de instrumento. Note-se que a matéria já está consolidada nesse sentido. **CC 50.519-DF, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 21/9/2005.**

Primeira Seção

RECURSO. INTERPOSIÇÃO. VIA FAC-SÍMILE.

A Seção reafirmou que, se o recurso é interposto via fac-símile, o original deve ser protocolado em até cinco dias contados da data da recepção do fax, sob pena de intempestividade (art. 2º da Lei n. 9.800/1999). Contudo, recaindo o término do prazo em final de semana e feriado, aplica-se o art. 184, § 1º, do CPC, prorrogando-se o prazo até o primeiro dia útil. Precedentes citados: AgRg no AgRg no Ag 608.698-MG, DJ 22/8/2005, e AgRg no Ag 456.945-AL, DJ 29/9/2003. **AgRg nos EREsp 489.226-MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 28/9/2005.**

UNIVERSIDADE. EXPEDIÇÃO. DIPLOMA. CURSO. PÓS- GRADUAÇÃO.

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra o Ministro da Educação e o pró-reitor para ensino de graduados de universidade, contra ato omissivo dessas autoridades, que estão se negando a fornecer o diploma de mestre em Direito ao autor. Como as universidades, pela Lei de Diretrizes e Base da Educação, gozam de independência administrativa, científica e econômica, é delas a atribuição de expedir diplomas e não da autoridade maior. Com esse entendimento, a Seção extinguiu o processo em relação ao Ministro da Educação e remeteu os autos à Justiça Federal do Rio de Janeiro. **MS 10.516-DF, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 28/9/2005.**

Segunda Seção

SEGURO. MICROTRAUMAS. SÚMULA N. 5-STJ. UNIFORMIZAÇÃO.

A Seção, após julgar recurso remetido pela Terceira Turma, conforme os arts. 12, parágrafo único, II, e 14, II, do RISTJ, entendeu que o conceito de acidente pessoal está delimitado em cláusula de contrato de seguro de vida e acidentes pessoais, cujo reexame é obstaculizado pela Súm. n. 5-STJ. **REsp 469.974-SP, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 28/9/2005.**

PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. AÇÃO. RESTITUIÇÃO A MENOR. PREVIDÊNCIA PRIVADA.

A Seção, após julgar recurso remetido pela Terceira Turma, conforme os arts. 12, parágrafo único, II, e 14, II, do RISTJ, entendeu que prescreve em cinco anos a ação em que os filiados de entidade de previdência privada fechada (REFER) objetivam a correção dos valores do fundo de reserva de poupança recebidos a menor, em razão de expurgos dos índices inflacionários, quando do seu resgate. **REsp 771.638-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 28/9/2005.**

Terceira Seção

SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL. INÍCIO. TEMPO DE SERVIÇO.

Na hipótese, a sentença homologatória de acordo trabalhista não constitui início de prova material apta para comprovar tempo de serviço, uma vez que as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social do embargado resultaram dessa decisão judicial (Lei n. 8.213/1991, art. 55, § 3º, c/c art. 472, CPC). No caso, não se evidencia o exercício laborativo mediante elementos testemunhais e documentais, pois não houve a produção de qualquer espécie de prova nos autos da reclamatória, razão pela qual acolhidos os embargos do INSS. Precedentes citados: REsp 396.644-RN, DJ 27/9/2004; REsp 499.591-CE, DJ 4/8/2003, e REsp 478.327-AL, DJ 10/3/2003. **EREsp 616.242-RN, Rel. Min. Laurita Vaz, julgados em 28/9/2005.**

COMPETÊNCIA. CRIME. PORTE ILEGAL. ARMA DE FOGO. PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. CRIME MILITAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

Compete à Justiça comum estadual processar e julgar crime tipificado na legislação castrense (art. 10, § 2º, da Lei n. 9.437/1997) de porte ilegal de arma de procedência estrangeira de uso restrito, sem autorização, mantida acondicionada e oculta em armário onde o réu militar servia. No caso, a condição pessoal de militar não determina a competência da Justiça Militar (CPM, art. 9º), assim como o fato de a arma ser de fabricação estrangeira não basta para determinar a competência da Justiça Federal, porquanto ausente qualquer lesão a bens ou interesse da União. **CC 28.251-RJ, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 28/9/2005.**

Segunda Turma

FUNDO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. RESGATE. IR.

A Turma entendeu que não incide imposto de renda sobre os valores correspondentes ao resgate parcial de fundo de reserva de previdência privada, cujas contribuições foram realizadas na vigência da Lei n. 7.713/1988, período compreendido entre 1º/1/1989 a 31/12/1995, uma vez que o tributo já havia incidido no momento do recolhimento das parcelas destinadas ao fundo. **REsp 640.404-MG, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 27/9/2005.**

Terceira Turma

REMESSA. CORTE ESPECIAL. PROCESSO. FALTA DE ACÓRDÃO.

Prosseguindo o julgamento, a Turma decidiu remeter à Corte Especial matéria referente a recurso especial oriundo do Rio de Janeiro em que não existe acórdão com o respectivo relatório e sua fundamentação. **REsp 705.118-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, em 27/9/2005.**

REMESSA. SEGUNDA SEÇÃO. PRESCRIÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO. PREVIDÊNCIA PRIVADA.

A Turma decidiu remeter à Segunda Seção matéria sobre a prescrição da complementação da previdência privada, na qual se requer a devolução de contribuições pagas. **REsp 676.493-RS, Rel. Min. Ari Pargendler, em 27/9/2005.**

EMBARGOS. EXECUÇÃO. PENA. ART. 1.531 DO CC/1916.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, conheceu do recurso e deu-lhe provimento. Entendeu que não cabe a imposição da pena do art. 1.531 do CC/1916 em embargos à execução de âmbito limitado, para tanto é necessário o ajuizamento de ação própria. **REsp 297.428-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 27/9/2005.**

Quarta Turma

DANO MORAL. ABALO DE CRÉDITO. SAQUE. TERCEIRO. CONTA-CORRENTE. INSCRIÇÃO. SCI. CCF. SERASA.

Em conta-corrente de casal, foram apresentados três cheques e, só depois, eles tomaram conhecimento de que esses cheques faziam parte de talonário retirado em “caixa 24 h” na cidade do Rio de Janeiro, onde não tinham estado. Logo no primeiro cheque, o banco, sem verificar as assinaturas, procedeu à inscrição de seus nomes no SCI, CCF e Serasa. O Tribunal *a quo* reformou a sentença e condenou o banco ao pagamento de 50 salários mínimos a título de danos morais, daí o recurso especial do banco. Isso posto, a Turma reafirmou caber a reparação por dano moral independentemente da prova do dano e deu provimento, em parte, ao recurso, reduzindo a indenização para 30 salários mínimos. Levou-se em conta também o reduzido período em que os recorridos tiveram seus nomes negativados (40 dias). Precedentes citados: REsp 171.084-MA, DJ 5/10/1998; REsp 261.558-AM, DJ 13/8/2001; REsp 439.956-TO, DJ 24/2/2003; REsp 541.125-PR, e AgRg no Ag 244.708-MG, DJ 8/3/2000. **REsp 556.031-RS, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 27/9/2005.**

BUSCA. APREENSÃO. BENS MÓVEIS FIXADOS NO SOLO.

Nos autos de busca e apreensão, o juiz suspendeu, até sua efetiva venda, a remoção dos bens (equipamentos pesados industriais) dados em garantia de alienação fiduciária e nomeou depositários os representantes legais da indústria. Alertou ainda, na decisão, que os bens não poderiam ser removidos sem depredação do imóvel, por estarem chumbados ao solo e, por esse motivo, considerou-os imóvel por destinação, citando doutrina sobre o assunto. O banco agravou sem êxito e aduz, no REsp, que a dificuldade da remoção dos bens não pode retirar-lhe a sua natureza móvel. No voto, o Min. Relator afirma que a decisão combatida malferiu a regra do art. 3º do DL n. 911/1969 (estabelece a concessão liminar da busca e apreensão do bem, após comprovada a mora do devedor) e a

norma do art. 43, III, do CC/1916 (a despeito do bem ser chumbado, não pode ser considerado bem imóvel). Lembra decisões deste Superior Tribunal de que, a qualquer tempo, por mera vontade, a imobilização do bem móvel pode ser revertida à sua condição móvel (art. 45 do CC/1916), não se permitindo considerá-lo imóvel. Outrossim, aponta recente julgado da Segunda Seção no qual se estabeleceu que, para o bem (maquinário) permanecer em mãos do devedor fiduciante, é necessário que ele deposite a parcela incontroversa a fim de demonstrar seu propósito de cumprir a obrigação contraída. No caso, não ocorreu o depósito e, das 48 parcelas avençadas, só 31 foram pagas em quase oito anos da celebração dos contratos. Diante desses esclarecimentos, a Turma deu provimento ao recurso deferindo a remoção dos bens objeto da busca e apreensão para serem depositados em poder do banco credor. Precedentes citados: REsp 251.427-PA, DJ 5/3/2001; REsp 255.499-MA, DJ 29/11/2000, e REsp 607.961-RJ, DJ 1º/8/2005. **REsp 150.279-SP, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 27/9/2005.**

SEPARAÇÃO. CASAL. INDENIZAÇÃO. ALUGUEL. CÔNJUGE. PERMANÊNCIA. IMÓVEL DO CASAL. ÓBITO. AUTOR.

Trata-se de ação com objetivo de receber da ex-mulher, de quem o autor está separado consensualmente, valor a título de indenização correspondente à metade dos aluguéis pelo uso de imóvel comum. O juiz julgou improcedente o pedido por não caber tal cobrança porque, no acordo de separação, entendeu-se como embutida no valor dos alimentos a utilização do bem até, pelo menos, feita a partilha de todo o patrimônio. Manteve essa decisão o Tribunal *a quo*, observando também que o casal pretendia vender o imóvel e partilhar os valores auferidos e, nesse caso, o patrimônio continua comum. O Min. Relator ponderou que existem precedentes da Turma no sentido de o uso de imóvel comum exclusivamente por um dos cônjuges, no caso de separação, sem partilha de bens, gerar direito de indenização a partir da citação e impor, também, à mulher o dever de pagar aluguel ao ex-marido por continuar no imóvel de propriedade e residência do casal. Mas que, no caso, existem particularidades que o difere daquelas situações anteriores, portanto sem quebra do entendimento jurisprudencial já adotado. Ademais, o Tribunal *a quo*, em sua decisão, ateve-se às interpretações de cláusulas ajustadas na separação consensual que foram confirmadas com complementações em termo de ratificação acostado nos autos. Note-se que após o REsp, sobreveio a morte do autor, sendo o processo suspenso (art. 265, I, § 1º, do CPC), e as filhas do casal requereram que fossem habilitadas na qualidade de herdeiras com o prosseguimento do feito. Assim, o Relator afirmou que, de acordo com os esclarecimentos acima, a controvérsia foi decidida na avença firmada entre as partes, ou seja, os cônjuges, e o óbito do autor trouxe para o pólo ativo da demanda as filhas, descortinando outro debate. Isso posto, a Turma não conheceu do recurso. Precedente citado: REsp 178.130-RS, DJ 17/6/2002. **REsp 436.935-RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 27/9/2005.**

Quinta Turma

CONCURSO PÚBLICO. INABILITAÇÃO. MEDIDA SÓCIO-EDUCATIVA.

O impetrante foi aprovado no concurso público para o cargo de detetive de polícia civil e chegou a ser nomeado; porém, antes de ser empossado, viu ser declarada sua inabilitação em razão de, há mais de sete anos, ter cumprido medida sócio-educativa, quando ainda inimputável. Diante disso, a Turma anulou o ato daquela inabilitação, visto que a jurisprudência deste Superior Tribunal e a do Supremo Tribunal Federal (Súm. n. 16-STF) afirmam que o ato de nomeação, apesar de discricionário, gera direitos ao nomeado, não se desconstituindo sem que se dê o devido processo legal. Anotou-se que tal decisão também afronta os princípios que norteiam a própria política criminal no país, notadamente o efeito ressocializante da pena ou medida sócio-educativa. Por fim, ressaltou-se que, se ainda existisse efetiva condenação pelo cometimento de crime, não haveria fundamento suficiente para a inabilitação (art. 1º da LEP). Precedentes citados: RMS 8.609-BA, DJ 9/11/1998; RMS 1.881-RS, DJ 23/5/1994, e REsp 48.278-DF, DJ 21/10/1996. **RMS 18.613-MG, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 27/9/2005.**

ESCUTA TELEFÔNICA. TERCEIRO. MP. DILIGÊNCIAS.

Desde que esteja relacionada com o fato criminoso investigado, é lícita a prova de crime diverso obtida mediante a interceptação de ligações telefônicas de terceiro não arrolado na autorização judicial da escuta. Outrossim, é permitido ao MP conduzir diligências investigatórias para a coleta de elementos de convicção, pois isso é um consectário lógico de sua própria função, a de titular da ação penal (LC n. 75/1993). Precedentes citados: HC 37.693-SC, DJ 22/11/2004; RHC 10.974-SP, DJ 18/3/2002; RHC 15.351-RS, DJ 18/10/2004, e HC 27.145-SP, DJ 25/8/2003. **HC 33.462-DF, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 27/9/2005.**

LICENÇA. ACOMPANHAMENTO. CÔNJUGE. EXERCÍCIO PROVISÓRIO.

É permitido conceder ao servidor público licença sem remuneração com o fito de acompanhar cônjuge ou companheiro transferido para outra unidade da Federação ou mesmo para o exterior. Porém seu exercício provisório em outro órgão, limitado exclusivamente a atividade compatível com seu cargo, só se dá nos casos em que o referido cônjuge ou companheiro seja também servidor público, civil ou militar (art. 84, § 2º, da Lei n. 8.112/1990). **RMS 12.010-DF, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 27/9/2005.**

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ACORDO. MP N. 2.226/2001.

O art. 6º, § 2º, da Lei n. 9.469/1997, acrescido pela MP n. 2.226/2001, preleciona que, diante do acordo extrajudicial firmado entre as partes litigantes, cada uma responderá pelos honorários de seus respectivos patronos. Porém isso apenas se aplica aos acordos celebrados após a edição daquela medida provisória. Precedentes citados: REsp 704.781-SC, DJ 14/3/2005, e AgRg no REsp 671.708-SC, DJ 4/4/2005. **REsp 641.252-SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 27/9/2005.**

DESPACHO. AUDIÊNCIA. CONCESSÃO. *SURSIS*. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO.

A Turma entendeu que da decisão de juiz que propõe *ex officio* a suspensão condicional do processo (art. 197 da LEP) cabe o recurso em sentido estrito. Assim deve-se interpretar o art. 581, XI, do CPP analogicamente aos casos de suspensão condicional do processo, autorizada, aliás, pela subsidiariedade que o art. 92 da Lei n. 9.099/1999 lhe confere. **REsp 601.924-PR, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 28/9/2005.**

ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. CONSUMAÇÃO.

O crime de atentado violento ao pudor considera-se consumado quando caracterizado o contato físico entre o agressor e a vítima durante a prática de ato lascivo diverso da conjunção carnal. Na espécie, as condutas praticadas pelo recorrido foram beijos lascivos na região do pescoço e o ato de alisar com a mão os seios da vítima. Assim, a Turma deu provimento ao recurso reconhecendo como consumado o crime referido acima. Precedentes citados: REsp 505.940-RS, DJ 12/8/2003; REsp 578.169-RS, DJ 2/8/2004, e REsp 504.133-RS, DJ 11/10/2004. **REsp 751.036-RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 28/9/2005.**

Sexta Turma

HC. INDEFERIMENTO. LIMINAR. COAÇÃO ILEGAL.

O paciente e seus dois filhos tentaram consumar estelionato, valendo-se de transferência bancária internacional fraudulenta em elevado valor. Após detidos, os filhos conseguiram liberdade provisória mediante *habeas corpus*, em razão de primariedade e de ausência de maus antecedentes (apesar de um deles até estar denunciado também por outro crime, o de porte ilegal de arma), benesse que foi negada ao paciente ao fundamento exclusivo de se cuidar de reincidente específico. Note-se que o *habeas corpus* opõe-se ao indeferimento de liminar em outro *writ* protocolado junto ao Tribunal *a quo*. Diante disso, a Turma entendeu não conhecer do *habeas corpus*, porém concedeu a ordem, de ofício, para assegurar a liberdade provisória até o julgamento do mérito na origem, diante da manifesta coação ilegal, visto que a reincidência, por si só, tal como posta pelo juízo, não é hipótese de prisão preventiva a impedir a almejada liberdade. Assim, resta despida de fundamentação a decisão negativa da soltura, além de ser imperioso considerar incidente o princípio da igualdade a afastar o tratamento diverso conferido ao paciente, quanto mais se ele já foi citado, interrogado, está ciente da audiência de instrução, fez prova de vínculo com o distrito da culpa e exerce atividade profissional regular. **HC 46.410-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 27/9/2005.**

PRESCRIÇÃO. CONCURSO FORMAL. ART. 119 DO CP.

O paciente, no julgamento de sua exclusiva apelação no Tribunal de Justiça, viu sua pena ser definida em um ano de reclusão pela prática do crime de loteamento irregular do solo urbano (art. 50, I, da Lei n. 6.766/1979), aumentada de um sexto pelo concurso formal (art. 70 do CP) com o delito de incitação ao crime (art. 286 do mesmo código). Diante disso, não há como conferir se correta a aplicação do concurso, pois, como consabido, é proibido o aprofundado exame da prova na via eleita. Porém, no caso, de acordo com os preceitos contidos nos arts. 110 e 119 do CP, independente de qual concurso de crimes foi aplicado, para efeito de prescrição, leva-se em conta a pena aplicada em cada um. Assim, quanto ao crime de incitação, há que se reconhecer extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva, visto que o julgamento da apelação ocorrera após mais de dois anos do trânsito em julgado para a acusação, quando já transcorrido o prazo prescricional fixado ao considerar-se que o crime em questão é apenado, no máximo, com segregação inferior a um ano. Precedentes citados: RHC 14.277-GO, DJ 28/10/2003, e HC 8.528-RJ, DJ 28/6/1999. **HC 45.140-DF, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 27/9/2005.**

AFASTAMENTO. PREFEITO. FUNDAMENTAÇÃO. DL N. 201/1967.

A decisão que afasta prefeito municipal de seu cargo durante a instrução criminal (DL n. 201/1967), ato de natureza cautelar, deve ser, obrigatoriamente, fundamentada, ao demonstrar-se sua efetiva necessidade, sob pena de tornar-se incabível tal medida (art. 93, IX, da CF/1988, e art. 2º, II, DL n. 201/1967). Ao reiterar esse entendimento, a Turma, por maioria, concedeu em parte a ordem de *habeas corpus* para que o paciente retorne ao exercício daquele cargo. No caso, alegou-se para o afastamento interesse da Administração na apuração regular do delito, a evitar-se hipotética interferência na colheita de prova. Ressaltou-se, no julgamento, que não se estão a tecer considerações de juízo sobre as imputações dirigidas ao ora paciente, que deverão ser apuradas, pois a ação penal deve prosseguir diante da fragilidade dos motivos alegados para reconhecer-se a inépcia da denúncia. Precedentes citados: HC 38.592-BA, DJ 1º/8/2005; HC 36.253-BA, DJ 28/2/2005, e REsp 568.563-PI, DJ 17/5/2004. **HC 47.611-BA, Rel. Min.**

Nilson Naves, julgado em 27/9/2005.

Informativo Nº: 0263
Período: 3 a 7 de outubro de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Corte Especial

SÚMULA N. 315-STJ.

A Corte Especial, em 5 de outubro de 2005, aprovou o seguinte verbete de Súmula: **Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial.**

SÚMULA N. 316-STJ.

A Corte Especial, em 5 de outubro de 2005, aprovou o seguinte verbete de Súmula: **Cabem embargos de divergência contra acórdão que, em agravo regimental, decide recurso especial.**

SÚMULA N. 317-STJ.

A Corte Especial, em 5 de outubro de 2005, aprovou o seguinte verbete de Súmula: **É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos.**

SÚMULA N. 318-STJ.

A Corte Especial, em 5 de outubro de 2005, aprovou o seguinte verbete de Súmula: **Formulado pedido certo e determinado, somente o autor tem interesse recursal em argüir o vício da sentença ilíquida.**

SÚMULA N. 319-STJ.

A Corte Especial, em 5 de outubro de 2005, aprovou o seguinte verbete de Súmula: **O encargo de depositário de bens penhorados pode ser expressamente recusado.**

SÚMULA N. 320-STJ.

A Corte Especial, em 5 de outubro de 2005, aprovou o seguinte verbete de Súmula: **A questão federal somente ventilada no voto vencido não atende ao requisito do prequestionamento.**

CONDOMÍNIO. IMÓVEL. USO EXCLUSIVO. CONDÔMINO. PAGAMENTO. ALUGUÉIS. NÃO-OCUPANTES.

Trata-se de ação em que condômina-herdeira busca o recebimento de alugueres pelo uso exclusivo, pela ré, também condômina do imóvel recebido como herança. Para que haja pagamento de alugueres, é necessário que o condômino demonstre de plano o cerceamento ou resistência ao seu direito de fruição concomitante do imóvel. O desinteresse dos condôminos não-ocupantes do imóvel em usufruir a coisa em comum inviabiliza a posterior cobrança de alugueres. **EREsp 622.472-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, julgados em 5/10/2005.**

EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. EMBARGOS. EFEITO. LEI N. 5.741/1971.

A Corte Especial reiterou o seu entendimento de que, na execução hipotecária promovida com observância da Lei n. 5.741/1971, os embargos do devedor, como regra, não suspendem a execução, admitindo-se a suspensividade nas duas hipóteses previstas no art. 5º da mencionada lei com a redação dada pela Lei n. 6.014/1973. O art. 739, § 1º, do CPC, com a alteração da Lei n. 8.953/1994, não modifica o alcance da Lei n. 5.741/1971, pois, conforme o art. 2º, § 2º, da LICC, há prevalência da lei especial sobre a geral. Precedente citado: REsp 597.736-PR. **EREsp 390.197-PR, Rel. Min. José Delgado, julgados em 5/10/2005.**

AÇÃO PENAL. DENÚNCIA. REJEIÇÃO.

Trata-se de denúncia oferecida pelo MP contra Desembargador que, no exercício da presidência do TJ-CE, contratou a realização de obras e serviços com dispensa de licitação. A Corte Especial rejeitou a denúncia ao entendimento de que, uma vez atestada a regularidade das contas e da gestão, nela incluídas as transações envolvendo a necessidade ou dispensa de licitação, sob o exclusivo prisma do art. 83 da Lei n. 8.666/1993, não haverá justa causa para a ação penal, quando não há elemento mínimo de culpabilidade que viabilize seja alguém submetido a um processo criminal, dada a falta de probabilidade ainda que potencial de uma condenação. Somente a intenção dolosa tem relevância para efeito de punição. O dolo no caso é genérico, mas uma consciência jurídica mais apurada não

pode e nem deve excluir quando da dispensa da licitação, como no caso, motivada pelo justificado açodamento na conclusão e inauguração das obras, não se visualiza, e nem na acusação existe, vantagem pecuniária ou funcional indevida. **APn 323-CE, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgada em 5/10/2005.**

AÇÃO PENAL. DENÚNCIA. REJEIÇÃO.

O MP imputou ao paciente a conduta descrita no art. 95, **d**, e § 1º da Lei n. 8.212/1991 c/c o art. 29 do CP, alegando ser ele um dos gerentes da empresa, sem, contudo, estabelecer qualquer liame objetivo entre tal aspecto e a omissão delituosa. Embora não se exija, nas hipóteses de crimes societários, a descrição pormenorizada da conduta de cada agente, isso não significa que o órgão acusatório possa deixar de estabelecer qualquer vínculo entre o denunciado e a empreitada criminosa a ele imputada. O simples fato de ser sócio ou administrador de empresa não autoriza a instauração de processo criminal por crimes praticados no âmbito da sociedade, se não restar comprovado no decorrer da ação penal a mínima relação de causa e efeito entre as imputações e a condição de dirigente da empresa, sob pena de se reconhecer a responsabilidade penal objetiva. A inexistência absoluta de elementos hábeis a descrever a relação entre os fatos delituosos e a autoria ofende o princípio constitucional da ampla defesa, tornando inepta a denúncia. Com esse entendimento, a Corte Especial rejeitou a denúncia. **APn 404-AC, Rel. Min. Gilson Dipp, julgada em 5/10/2005.**

Primeira Seção

SÚMULA N. 314-STJ.

A Primeira Seção, no dia 26/10/2005, irá reapreciar o enunciado da Súm. n. 314-STJ.

Primeira Turma

IPI. CREDITAMENTO. BENS DE USO E CONSUMO. RESGATE INDIRETO.

A Turma, prosseguindo o julgamento, entendeu que o creditamento de IPI dos valores pagos na aquisição de insumos só ocorre quando se incorporam ao produto final, ou, se não incorporam, são consumidos durante o processo de industrialização de forma imediata e integral. Assim, não é legalmente permitido o creditamento do IPI pago na aquisição de fitas, roldanas, correias, óleos lubrificantes, etc. Precedentes citados: REsp 500.076-PR, DJ 15/3/2004, e REsp 30.938-PR, DJ 7/3/1994. **REsp 608.181-SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 6/10/2005.**

Segunda Turma

FARMÁCIA. DROGARIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. INSCRIÇÃO. CRF.

Além do farmacêutico, profissional de nível superior, temos as seguintes categorias dentro do ramo da farmácia: o oficial, o auxiliar e o técnico de farmácia. O oficial de farmácia ou prático é aquele licenciado que já exercia a profissão quando de sua regulamentação pela Lei n. 3.820/1960 e tem o direito de inscrever-se no Conselho Regional de Farmácia – CRF (art. 14 da citada lei). Porém só pode exercer a responsabilidade técnica de drogaria ou farmácia nas hipóteses de haver interesse público (art. 28 do Dec. n. 74.170/1974) ou de ser provisionado (art. 57 da Lei n. 5.991/1973 c/c o art. 59 do Dec. n. 74.170/1974), categoria de duração temporária a contemplar poucos à época do advento da lei de regulamentação. O auxiliar de farmácia é o profissional habilitado mediante a graduação em curso com a carga horária inferior à mínima exigida para o ensino de segundo grau, fato que não o autoriza a prosseguir seus estudos na universidade, a obter sua inscrição no CRF e a assumir a referida responsabilidade técnica (Súm. n. 275-STJ), funcionando, em realidade, como espécie de atendente farmacêutico. Já o técnico de farmácia, esse é graduado em nível de segundo grau com diploma registrado no MEC, ao cumprir a carga horária exigida (2.200 a 2.900 horas de efetivo trabalho escolar), pode inscrever-se no CRF, mas só assume a responsabilidade técnica por farmácia ou drogaria em casos de excepcional interesse público (art. 28 do Dec. n. 74.170/1974). Note-se que esse entendimento diverge em parte da Súm. n. 120-STJ. Precedente citado: REsp 543.889-MG, DJ 16/2/2004. **REsp 769.224-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 4/10/2005.**

PENHORA. SALDO BANCÁRIO. EXCEPCIONALIDADE.

A Turma, apesar de entender incidente a Súm. n. 7-STJ na espécie, firmou que a penhora do saldo das contas bancárias pertencentes à empresa devedora é de extremo rigor e não equivale à penhora sobre faturamento ou mesmo em dinheiro. Assemelha-se, sim, à penhora do próprio estabelecimento comercial, a ser permitida em decisão necessariamente fundamentada pelo juízo, apenas em situações excepcionais, após a infrutífera tentativa de constrição de outros bens. Precedentes citados: AgRg no REsp 407.223-SP, DJ 5/5/2003; Ag 415.033-RS, DJ 27/8/2003; EREsp 48.959-SP, DJ 20/4/1998, e REsp 557.294-SP, DJ 15/12/2003. **REsp 769.545-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 4/10/2005.**

EVICÇÃO. DIREITO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO. SEGUNDA SEÇÃO.

O recorrente, o Estado do Paraná, afirma que não há que se falar em evicção quando a perda do bem advier de provimento administrativo. Requer seja afastada sua responsabilidade pela indenização. A Min. Relatora, aplicando julgados da Segunda Seção deste Superior Tribunal ao caso, afirmou a desnecessidade de prévia sentença judicial atribuindo a titularidade de direito a terceiros para o exercício do direito de evicção, sendo suficiente que a parte fique privada do bem em decorrência de ato administrativo. O mesmo entendimento pode, perfeitamente, ser transposto, por analogia, aos casos em que se discute a evicção na esfera do Direito Administrativo. A Turma conheceu parcialmente do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento. Precedentes citados: REsp 259.726-RJ, DJ 27/9/2004; REsp 162.163-SP, DJ 29/6/1998, e REsp 51.771-PR, DJ 27/3/1995. **REsp 753.082-PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 6/10/2005.**

Terceira Turma

EMBARGOS. EXECUÇÃO. PENA. ART. 1.531 DO CC/1916.

Em retificação à notícia do REsp 297.428-MG (v. Informativo n. 262), leia-se: a Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, conheceu do recurso e deu-lhe provimento. Entendeu que não cabe a imposição da pena do art. 1.531 do CC/1916 em embargos à execução de âmbito limitado, para tanto é necessário o ajuizamento de ação própria. **REsp 297.428-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 27/9/2005.**

MS. DECISÃO. TURMA. SESSÃO. DESCABIMENTO.

O mandado de segurança é via imprópria para rever decisão de órgão colegiado de Tribunal, exceto se houver usurpação de competência. Precedente citado: MS 1.434-DF, DJ 17/8/1992. **RMS 17.285-CE, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 4/10/2005.**

FALÊNCIA. MP. INTIMAÇÃO. EXTINÇÃO. PROCESSO. CHEQUE. PRESCRIÇÃO.

No processo de falência, a intimação e manifestação do *Parquet*, antes da citação da outra parte (art. 83, I, do CPC) não acarreta nulidade. Ademais, extinguiu-se o processo falimentar sem julgamento do mérito, por inocorrerem os requisitos legais definidos no DL n. 7.661/1945 e por ter-se esgotado o prazo prescricional dos cheques que embasaram a ação, incidindo, também, no caso, o interesse público. Precedente citado: REsp 123.048-MG, DJ 25/2/1998. **REsp 678.278-MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 4/10/2005.**

DANO MORAL. DESEMBARQUE. COLETIVO. IDOSO.

A Turma reduziu para R$ 5.000,00 a indenização por dano moral fixada pelo Tribunal *a quo* devido à imprudência de motorista de coletivo que, para fugir de engarrafamento, desembarcou fora de ponto de ônibus idoso com dificuldade de andar em meio a tráfego intenso de carros. No caso, levou-se em conta, para a redução, não ter havido lesão à integridade física mas, apenas, o risco de lesão. **REsp 710.845-RJ, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6/10/2005.**

MANUTENÇÃO. POSSE. COLUSÃO. TERCEIRO PREJUDICADO.

Na espécie, vigilante de empresa especializada promoveu contra cidadão ação simulada de manutenção de posse de extensa gleba que atinge bairros da cidade do Rio de Janeiro, na qual o demandado manteve-se revel e, mesmo vencido, veio a adquirir os direitos possessórios do vencedor, por cessão. A empresa, verdadeira proprietária, ingressou somente na apelação, como terceira prejudicada, comprovando a posse do vigilante por força de relação contratual e a existência de outras demandas entre as partes, destacando-se mandado de segurança no qual foi reconhecida simulação judicial, conferindo posse a grileiro. O Tribunal *a quo* julgou improcedente o pedido de manutenção de posse, reconhecendo a ocorrência de colusão entre autor e réu. A Turma não conheceu do recurso, considerando correto o posicionamento do Tribunal de origem. O Min. Relator destacou que a situação que legitima o terceiro prejudicado, mesmo que não tenha participado do procedimento de primeiro grau, é o nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica que está *sub judice* (art. 499, § 1º, CPC). Outrossim, afirma que há o reforço do art. 129 do CPC – se autor e réu se servirem do processo para praticar ato simulado ou conseguir fim proibido por lei, pode o juiz proferir decisão que obste esses objetivos. **REsp 740.957-RJ, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 6/10/2005.**

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COBRANÇA. CESSÃO. CRÉDITO. CEF.

Após vitória judicial, o banco informou ao advogado a revogação do seu mandato e que, quanto aos seus honorários, havia cessão onerosa dos créditos das demandas à CEF. Daí a ação de cobrança de honorários do advogado contra o banco, afirmando que havia celebrado “contrato de risco” e fora vitorioso na demanda. Note-se que o banco, ora recorrente, não discute no REsp o direito do patrono aos honorários, mas busca que esse direito seja pleiteado na

ação de execução de créditos que ainda não se completou. A Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, deu provimento ao recurso do banco, por considerar o autor carecedor do direito à ação de cobrança, tendo em vista a falta de interesse processual, e o condenou nas custas processuais e honorários do advogado da parte contrária, em 20% sobre o valor pleiteado. O Min. Relator ressaltou que, embora os honorários pertençam ao advogado como titular incontestável desse direito, ele poderia simplesmente ter habilitado, nos autos da execução, seu crédito para recebimento ao final. Ainda quanto se houve decisão denegatória a esse pedido, como afirma o advogado, deveria ter buscado modificá-la com os recursos próprios, pois tinha legitimidade e interesse para fazê-lo. O voto da Min. Nancy Andrighi restou vencido quanto à competência, que considerava absoluta, e a remessa dos autos à Justiça Federal para que se pronunciasse sobre à denunciação da lide à CEF. **REsp 685.742-RS, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 6/10/2005.**

QUESTÃO DE ORDEM. HONORÁRIOS. EMBARGOS DE TERCEIRO. SÚM. N. 303-STJ.

A Turma em questão de ordem, remeteu à apreciação da Corte Especial o recurso em que se discute cabimento de honorários em embargos de terceiro em caso em que a Súm n. 303-STJ não os abrange. **REsp 777.393-DF, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, em 6/10/2005.**

REMESSA. CONTRATO BANCÁRIO. CADERNETA DE POUPANÇA. JUROS REMUNERATÓRIOS.

A Turma decidiu remeter à Segunda Seção matéria sobre juros remuneratórios de parcelas dos rendimentos de caderneta de poupança. **REsp 730.325-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, em 6/10/2005.**

Quarta Turma

COMPETÊNCIA. RECOMPENSA. ESTADO ESTRANGEIRO.

O recorrente busca receber recompensa prometida pelo Estado estrangeiro para quem informasse o paradeiro de conhecido ditador. Para tanto, alega que, antes mesmo da evasão daquele, remeteu várias cartas a diversas autoridades estrangeiras contendo a futura localização de seu esconderijo, informação obtida mediante sonhos premonitórios. Diante disso, cabe, primeiro, precisar a natureza jurídica daquela promessa: trata-se de declaração unilateral de vontade (obrigação de fazer) manifestada em circunstâncias legalmente autorizadas, constituída no momento em que se torna pública a oferta da gratificação ao executor de ato ou serviço almejado (quando se dá a vinculação do proponente perante a sociedade). Mostra-se sem influência, para tanto, a posterior declaração volitiva do executor, pois, da execução, nasce apenas a pretensão referente ao recebimento da gratificação, relação jurídica posterior. Assim, tem-se, para fins da determinação da competência, que é aplicável, por analogia, o art. 9º, § 2º, da LICC (DL n. 4.657/1942), ao reputar-se concluído o negócio no local onde divulgada a vontade de aquele Estado obrigar-se, no caso, em solo estrangeiro. Fica afastada a aplicação do art. 88, II, do CPC, em razão da natureza de dívida de "vir buscar" (*holschuld*) reputada à referida recompensa. Contudo, cabe, também, ter por incidente o art. 88, III, do CPC, visto que a ação, no caso, teve origem no fato da remessa de cartas feita em território nacional, a revelar, dessarte, a competência concorrente entre as justiças brasileira e estrangeira. Outrossim, não se pode desprezar a existência, por força de regra assente de direito consuetudinário internacional público, da imunidade jurisdicional ao Estado estrangeiro, princípio que, na atualidade, vem sofrendo relativização. Note-se que não existe ainda legislação firmada consensualmente pela comunidade internacional acerca dos exatos limites da relativização, do que se deduz aplicá-la de forma casuística. Na espécie, ao se adotar o critério de distinção entre atos de gestão ou de império, e mesmo o critério normativo, pela comparação das praxes adotadas em diversas nações quanto à exclusão daquele privilégio (ações imobiliárias ou sucessórias, lides comerciais, trabalhistas ou referentes à responsabilidade civil extracontratual), ou análise da esparsa legislação nacional, não há como excluir a incidência da imunidade à hipótese, pois a promessa de recompensa em questão traduz-se como verdadeira expressão da soberania estatal, despida de índole negocial. Quanto ao privilégio da imunidade de execução (de bens de propriedade do Estado estrangeiro eventualmente localizados no país), essa também se mostra presente no caso. Sucede, porém, que é possível se dar a prerrogativa soberana do Estado estrangeiro de renúncia às referidas imunidades. Essa renúncia deve ser expressa e, caso haja silêncio do demandado, há que o interpretar como afirmação ou exercício dessas imunidades. Por tudo isso, conclui-se que o feito já ajuizado há que prosseguir, ao se determinar que o juízo federal ultime a citação (pela via diplomática) ou a notificação do Estado estrangeiro para, se quiser, exercer o direito às imunidades ou submeter-se à jurisdição nacional. Precedentes citados do STF: ACi 9.696-3-SP, DJ 12/10/1990; AgRg no RE 222.368-PE, DJ 14/2/2003; ACO 634-SP, DJ 31/10/2002; ACi 9.687-DF, DJ 21/9/1984; ACi 9.707-RJ, DJ 11/3/1988; ACi 9.705-DF, DJ 23/10/1987; ACi 9.684-DF, DJ 4/3/1983; ACO 575-DF, DJ 18/9/2000; do STJ: AC 02-DF, DJ 3/9/1990; RO 06-RJ, DJ 10/5/1999; RO 35-RJ, DJ 23/8/2004; Ag 757-DF, DJ 1º/10/1990; AC 07-BA, DJ 30/4/1990; RO 23-PA, DJ 19/12/2003; AC 14-DF, DJ 19/9/1994, e Ag 230.684-DF, DJ 10/3/2003. **RO 39-MG, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 6/10/2005.**

INTIMAÇÃO. PARTE. DEPOIMENTO. COMARCA DIVERSA.

A parte, ao ser intimada a prestar seu depoimento, não está obrigada a comparecer à comarca diversa da que reside, tal como se deu na hipótese, podendo, sim, ser ouvida de outras formas (carta precatória ou rogatória). Assim, mostra-se prematura a decisão do juízo de encerrar a instrução com a dispensa das testemunhas arroladas, visto

que, mesmo se admissível a pena de confissão, cuida-se, não de presunção absoluta, mas de *juris tantum*, passível de ruir perante os demais elementos probatórios coligidos. Precedentes citados: REsp 94.551-RJ, RSTJ 111/237; AgRg no Ag 43.984-RJ, DJ 28/3/1994; REsp 104.136-SE, DJ 9/3/1998; REsp 94.193-SP, DJ 3/11/1998; REsp 2.846-RS, DJ 15/4/1991; REsp 88.020-SP, DJ 24/9/2001, e AgRg no Ag 123.413-PR, DJ 24/3/1997. **REsp 161.438-SP, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 6/10/2005.**

Quinta Turma

POSSE ILEGAL DE ARMAS. ATIPICIDADE. CONDUTA.

As condutas previstas nos arts. 12 (posse ilegal de arma de fogo de uso permitido) e 16 (posse ilegal de armas de fogo de uso restrito) da Lei n. 10.826/2003, praticadas dentro do período de regularização ou entrega de arma de fogo à Polícia Federal, não são dotadas de tipicidade. Assim sendo, flagrado o paciente dentro do período chamado de *vacatio legis* indireta (31/8/2004), em que estava suspensa a eficácia do dispositivo legal que lhe foi imputado, há que se reconhecer a atipicidade da conduta e a ausência de justa causa para a ação penal. Com esse entendimento, a Turma concedeu a ordem para trancar a ação penal em favor do paciente. **HC 42.977-MS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 4/10/2004.**

AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO. REQUISITOS.

Para fins de concessão de benefício do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei n. 8.213/1991), aplicam-se as mesmas regras da pensão por morte, devida a detentos de baixa-renda assim considerados segundo os critérios vigentes à data da prisão do segurado. Precedentes citados: EREsp 201.050-AL, DJ 17/9/2001; REsp 689.952-SP, DJ 14/3/2005, e REsp 395.816-SP, DJ 2/9/2002. **REsp 760.767-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 6/10/2005.**

Sexta Turma

PRISÃO. FLAGRANTE. FALTA DE MOTIVAÇÃO.

O recorrente teve sua liberdade provisória inicialmente concedida e, posteriormente, revogada. O Min. Relator entendeu faltar motivação ao ato judicial. Há, apenas, referências à quantidade da droga e ao texto constitucional. Cuida-se de ato sem fundamentação. Com esse entendimento, a Turma, por maioria, deu provimento em parte ao recurso a fim de conceder ao paciente liberdade provisória mediante termo de comparecimento a todos os atos do processo, sob pena de revogação. Precedentes citados: HC 40.932-RR, DJ 9/5/2005, e HC 38.931-GO, DJ 17/3/2005. **RHC 17.256-RR, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 4/10/2005.**

APELAÇÃO. FUGA. PRESO.

O Tribunal de origem não conheceu do apelo por considerá-lo deserto, aplicando-se-lhe o art. 595 do CPP; “Se o réu condenado fugir depois de haver apelado, será declarada deserta a apelação.” O Min. Relator citou precedentes que falam da incompatibilidade entre a norma do mencionado artigo e as atuais ordens constitucional e infraconstitucional. Segundo alguns desses precedentes, porque a norma em questão não teria sido recepcionada; segundo outros, porque ela entre em choque com a Lei de Execução Penal, mas trata-se de julgados mais antigos. Em data recente, entendeu-se que a fuga do réu não implica a deserção de sua apelação, pois a regra do art. 595 fere princípios como o da não-culpabilidade antes do desfecho do processo. A Turma concedeu a ordem a fim de que, na origem, se conheça da apelação da defesa e se proceda ao seu julgamento. Precedentes citados: HC 9.548-SP, DJ 27/9/1999; HC 9.673-SP, DJ 4/9/2000, e HC 25.630-MG. **HC 43.052-MG, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 4/10/2005.**

HC. NULIDADE ABSOLUTA. INCOMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL.

O paciente, preso sob prisão preventiva, responde a processo crime perante juízo da Vara Criminal. Foi denunciado, juntamente com mais treze co-réus identificados e outros não-identificados, por associação, em quadrilha ou bando, para o cometimento de crimes de estelionato contra instituições financeiras (arts. 288 e 171 c/c arts. 29 e 69 todos do CP). Nessa impetração, pretende-se a anulação do processo por incompetência absoluta da Justiça estadual e conseqüente violação aos princípios constitucionais do Juiz e do Promotor Naturais. O Min. Relator entendeu que, ao decidir pela decretação da prisão preventiva, o Juízo Federal passa a ocupar, em tese, a posição de autoridade coatora e, em face disso, a prisão do paciente, embora sob o título de preventiva, decorre agora de nova ordem emanada de autoridade diversa e sob seus particulares fundamentos. Assim, não pode este Superior Tribunal conhecer da impetração, respondendo quanto à adequação da medida e suficiência de sua fundamentação, sem com isso violar o princípio do Juiz Natural, visto que o TRF competente não se manifestou originariamente sobre o caso. Com esse entendimento, a Turma não conheceu da ordem de *habeas corpus*. **HC 44.120-SP, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 4/10/2005.**

HC. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PENDÊNCIA. RECURSO.

Inexistindo o trânsito em julgado para o órgão acusador, já que se encontra pendente recurso que objetiva o aumento da pena e, por conseguinte, o agravamento do regime prisional, inexiste constrangimento ilegal, pois, cuida-se, ainda, de prisão provisória, não havendo que se falar em execução antecipada da pena. A Turma, prosseguindo o julgamento e por maioria, denegou a ordem, recomendando-se, todavia, a celeridade no julgamento da apelação do Ministério Público, vencido o Min. Nilson Naves, que concedia a ordem para que o paciente, de logo, cumprisse a pena privativa de liberdade em regime semi-aberto. **HC 43.116-MG, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 4/10/2005.**

Informativo Nº: 0264
Período: 10 a 14 de outubro de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Segunda Turma

OAB. ANUIDADE. INADIMPLÊNCIA. SUSPENSÃO. EXERCÍCIO. PROFISSÃO.

A Turma, por maioria, desproveu o recurso, entendendo que a regra de agravamento do art. 37, § 2º, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil visa dar efetividade às penalidades de suspensão do exercício da advocacia, por falta de pagamento das anuidades, compelindo, assim, o advogado ao adimplemento da obrigação. No caso, o requerente pretendia afastar a aplicação da pena disciplinar da suspensão, por ter efetuado o pagamento das anuidades em atraso antes do trânsito em julgado da decisão administrativa. **REsp 711.665-SC, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 11/10/2005.**

CAUTELAR. JULGAMENTO POSTERIOR. SENTENÇA. PERDA DE OBJETO.

A Turma, após o voto-desempate do Min. Luiz Fux, por maioria, negou provimento ao recurso. O entendimento é de que, no específico caso de medida cautelar, no curso da qual não houve alteração do quadro fático e probatório, entre a concessão da liminar pelo Tribunal e a sentença de improcedência do pedido do autor, prevalece o "critério da hierarquia", i. e., a decisão adotada pelo Tribunal, sobre o "critério da cognição", do juiz de primeiro grau, para impedir que a sentença de mérito desfaça a decisão interlocutória concessiva da liminar, descabendo, assim, o esvaziamento do agravo. A Min. Eliana Calmon e o Min. João Otávio de Noronha, vencidos, entenderam que, no caso, o "critério da hierarquia" em detrimento do de "cognição" equivale a atribuir maior importância a uma decisão interlocutória de Tribunal sobre uma sentença de mérito de juízo exauriente de primeiro grau, reduzindo esse a funcionar como mero protocolo de tribunal. **REsp 742.512-DF, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 11/10/2005.**

Terceira Turma

ARRENDAMENTO MERCANTIL. RESCISÃO. TUTELA ANTECIPADA. CANCELAMENTO. PROTESTO CAMBIAL.

Em ação de resilição de contrato de arrendamento mercantil mediante a devolução do bem com pedido de antecipação de tutela cumulado com os de repetição de indébito e indenização por danos morais, a ora recorrente requereu a antecipação de tutela para que fosse determinada a "suspensão provisória" do protesto. A Turma conheceu do recurso e, por maioria, negou-lhe provimento, entendendo que, para haver o distrato, é necessário o acordo de vontade de ambas as partes, o qual, não concretizado, possibilitará ao credor protestar o título cambial, que é o meio de se caracterizar a mora do devedor. A nota promissória foi emitida em razão do contrato de *leasing* decorrente da dívida contraída pela recorrente. **REsp 541.041-SP, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 11/10/2005.**

MULTA DIÁRIA. CLÁUSULA PENAL. LIMITAÇÃO. VALOR. CONTRATO.

A recorrente celebrou contrato de distribuição de derivados de petróleo com a recorrida em que houve acréscimo de bens daquela em imóvel desta. Terminado o contrato, a recorrida notificou a recorrente para desocupar o imóvel em determinado prazo e fixou unilateralmente multa diária caso a recorrente o extrapolasse. Ultrapassado o prazo, a recorrida ajuizou ação de cobrança objetivando receber os valores correspondentes. A Turma, por maioria, conheceu do recurso e deu-lhe provimento por entender que aquela multa tem natureza jurídica de cláusula penal (arts. 916 e 917 do CC/1916) e estaria limitada ao valor do contrato conforme o art. 920 do mesmo Código. **REsp 439.424-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 11/10/2005.**

Quarta Turma

CITAÇÃO. CORREIO. RECEBIMENTO. CARTA. DOMICÍLIO. DEVEDOR.

O cerne da questão é analisar a validade, para fins de citação via postal, da assinatura de terceiro no recibo de entrega da carta registrada enviada pelos Correios ao endereço residencial do citando. O Min. Relator conhecia do recurso e dava-lhe provimento para anular o processo de conhecimento a partir da citação. O Min. Barros Monteiro, divergindo do Relator, entendeu que, no caso, a exceção de pré-executividade ou objeção de não-executividade não tem por finalidade anular a execução, mas invocar nulidade do título executivo. O objetivo não é argüir matéria de natureza processual, para a qual existem as vias adequadas. Entendeu, também, que não há nulidade da citação. Por outro lado, a jurisprudência da Segunda Seção deste Superior Tribunal admite a citação pelos Correios tão-só com o recebimento da carta no domicílio do devedor, ainda que seja recebida por pessoa que não seja ele mesmo.

Com esse entendimento, a Turma, por maioria, não conheceu do recurso. **REsp 678.128-MG, Rel. originário Min. Jorge Scartezzini, Rel. para acórdão Min. Barros Monteiro, julgado em 11/10/2005.**

SENTENÇA. PUBLICAÇÃO. CARTÓRIO.

O recorrente aduz que, não tendo sido proferida ou lida a sentença em audiência, faz-se necessária a intimação das partes via imprensa ou a designação de nova audiência para sua leitura. Isso posto, a Turma não conheceu do recurso, entendendo que as partes foram pessoalmente intimadas acerca da data de sua publicação em cartório, a partir da qual passaria a fluir o prazo para a interposição de recurso de apelação. A hipótese subsume-se à regra do art. 506, II, do CPC. Feita a intimação pessoal dos advogados das partes em audiência, resta configurada a inequívoca ciência a eles do ato processual. A publicação da sentença em cartório, com data previamente marcada, como no caso ocorreu, equivale à designação de audiência especificamente para a leitura de sentença, ato esse que resulta dispensável em nome da economia e celeridade processuais. **REsp 575.618-MT, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 11/10/2005.**

INTIMAÇÃO. EDITAL. PRAZO. PUBLICAÇÃO.

Trata-se de saber se, na intimação por edital, seriam ou não observadas as mesmas regras pertinentes à citação por edital. O CPC não estatui nada a respeito daquela intimação e, assim, em princípio, argumentar-se-ia que, por analogia, incidiriam os preceitos alusivos à citação por edital (art. 232 daquele Código). O inciso IV estabelece o prazo a ser fixado pelo juiz, a partir do qual fluirá o prazo correspondente. Pela sistemática do CPC, todavia, deve entender-se que a dilação determinada pelo art. 232, IV, não se estende às hipóteses de intimação por edital. Basta se atentar para a circunstância de que o art. 241 do mesmo Código, ao cuidar do início do prazo, nos seus incisos I e II, reporta-se à citação e à intimação. No entanto, no inciso V, refere-se, tão-só, à citação por edital, dispondo que nela o prazo para manifestação flui uma vez finda a dilação assinada pelo juiz. Não há referência à intimação por edital que, por isso mesmo, não necessita, para completar-se, de nenhuma dilação quanto ao prazo. Vale dizer que, em se tratando de intimação por edital, o prazo começa a fluir meramente da publicação. **REsp 578.364-BA, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 11/10/2005.**

SPC. INSCRIÇÃO. NOME. ANTECIPAÇÃO. TUTELA.

Nas ações revisionais de cláusulas contratuais, ainda que a dívida seja objeto de discussão em juízo, não cabe a concessão de tutela antecipada para impedir o registro de inadimplentes nos cadastros de proteção ao crédito, salvo nos casos em que o devedor, demonstrando efetivamente que a contestação do débito funda-se em bom direito, deposite o valor correspondente à parte reconhecida do débito ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. No caso, questiona-se, tão-somente, o fato de a questão encontrar-se *sub judice*, não sendo preenchidas pelo autor as exigências suscetíveis de impedir o registro de inadimplência nos cadastros restritivos de créditos. Com esse entendimento, a Turma conheceu do recurso do banco e deu-lhe provimento. Precedentes citados: REsp 527.618-RS, DJ 24/11/2003, e REsp 610.063-PE, DJ 31/5/2004. **REsp 756.738-MG, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 11/10/2005.**

EMBARGOS. DEVEDOR. TEMPESTIVIDADE.

Resume-se a questão em saber se a ciência inequívoca, por parte do devedor, do termo de depósito da quantia em dinheiro que oferecera à penhora seria o marco inicial para a contagem do prazo para os embargos do devedor. O acórdão recorrido entende que o prazo somente começa a fluir da intimação do termo da penhora. O Min. Relator destacou que a penhora concretiza-se e aperfeiçoa-se por termo nos autos, no caso de o bem oferecido ser aceito. Assinado pelo devedor, torna-se o marco inicial para o decurso do prazo para os embargos. Não tem cabimento a tese do recorrente, no sentido de iniciar a contagem do prazo para a defesa a partir do depósito do bem oferecido à constrição. No caso, há também uma particularidade: o Tribunal de origem limitou-se a decidir a questão da tempestividade dos embargos sem emitir pronunciamento sobre o prosseguimento ou não da execução conforme decidido em primeiro grau. Assim, a Turma conheceu do recurso e deu-lhe provimento, concluindo pela tempestividade dos embargos, e determinou a volta dos autos ao Tribunal de origem. **REsp 259.272-GO, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 11/10/2005.**

OBRIGAÇÃO. PRESTAÇÃO. ALIMENTOS. AVÓS PATERNOS E MATERNOS.

Cuida-se de ação revisional de alimentos proposta por menor impúbere, representada por sua mãe, contra o pai e o avô paterno. Os réus argüiram a necessidade de citação também dos avós maternos sob a alegação de existir litisconsórcio necessário. Pelo art. 397 do CC/1916, este Superior Tribunal havia pacificado a tese de que, na ação de alimentos proposta por netos contra o avô paterno, seria dispensável a citação dos avós maternos, por não se tratar de litisconsórcio necessário, mas sim, facultativo impróprio. A questão consiste em saber se o art. 1.698 do CC/2002 tem o condão de modificar a interpretação pretoriana firmada sobre o art. 397 do Código Civil revogado. Em primeira análise, a interpretação literal do dispositivo parece conceder uma faculdade ao autor da ação de alimentos de trazer para o pólo passivo os avós paternos e/ou os avós maternos, de acordo com sua livre escolha. Todavia, essa não representa a melhor exegese. É sabido que a obrigação de prestar alimentos aos filhos é, originariamente,

de ambos os pais, sendo transferida aos avós subsidiariamente, em caso de inadimplemento, em caráter complementar e sucessivo. Nesse contexto, mais acertado o entendimento de que a obrigação subsidiária – em caso de inadimplemento da principal – deve ser diluída entre os avós paternos e maternos, na medida de seus recursos, diante de sua divisibilidade e possibilidade de fracionamento. Isso se justifica, pois a necessidade alimentar não deve ser pautada por quem paga, mas sim por quem recebe, representando para o alimentando, maior provisionamento tantos quantos réus houver no pólo passivo da demanda. Com esse entendimento, a Turma, prosseguindo o julgamento, conheceu do recurso e deu-lhe provimento para determinar a citação dos avós maternos, por se tratar da hipótese de litisconsórcio obrigatório simples. Precedentes citados: REsp 50.153-RJ, DJ 14/11/1994; REsp 261.772-SP, DJ 20/11/2000; REsp 366.837-RJ, DJ 22/9/2003, e REsp 401.484-PB, DJ 20/10/2003. **REsp 658.139-RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 11/10/2005.**

Quinta Turma

***EMENDATIO LIBELLI*. PROVA. GRAVAÇÃO. FITA MAGNÉTICA.**

Trata-se de denunciada juntamente com outro como incursos nas sanções do art. 316 do CP, realizada a *emendatio libelli* com fundamento no art. 383 do CPP. O juiz federal julgou procedente a acusação e condenou-os nas sanções do art. 3º, II, da Lei n. 8.139/1990, ambos apenados em cinco anos de reclusão no regime semi-aberto e pagamento de 200 dias-multa. Restou mantida a condenação no juízo *a quo*. Note-se que este Superior Tribunal anulou a sentença relativamente ao co-réu, aplicando a atenuante do art. 65, I, do CP (contar com 70 anos na data da sentença). Mas, ao julgar anterior *habeas corpus* formulado pelo ora recorrente, denegou a ordem quanto a aplicar-se atenuante por completar 70 anos quando do julgamento da apelação. Neste recurso, o recorrente, além da atenuante, questiona a licitude da prova referente à gravação da fita magnética obtida pela vítima e a dosimetria da pena. O Min. Relator destaca que o STF já se manifestou quanto à licitude dessa prova feita por um dos interlocutores, sem conhecimento do outro, com finalidade de documentá-la, principalmente quando constitui exercício de defesa. Outrossim, não houve alteração dos fatos dos quais, como consabido, se defende a ré, mas, ao contrário, o juízo apenas adequou a descrição da conduta dos réus, não modificando as ações delituosas, o que significa *emendatio libelli* somente para adequá-los ao tipo. Quanto à dosimentria da reprimenda, considerou de excessivo rigor e insuficiente fundamentação, anulando-a para que outra seja proferida, mantendo-se a condenação da ré. Com esses esclarecimentos, a Turma deu parcial provimento ao recurso. Precedentes citados do STF: RE 402.035-SP, DJ 6/2/2004, e AI 503.617-PR, DJ 4/3/2005; do STJ: HC 39.415-MG, DJ 30/5/2005. **REsp 707.307-RJ, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 11/10/2005.**

DENUNCIAÇÃO CALUNIOSA. EXTENSÃO. TRANCAMENTO. AÇÃO PENAL.

Na espécie, representantes de empresa ofereceram notícia-crime contra atos supostamente criminosos de uma outra empresa. Afirmavam ter recebido uma fatura para o pagamento de uma falsa transação envolvendo ambas as empresas para que a carga tributária (ICMS) fosse mais baixa. Pois o comércio de certos produtos, se feitos com empresa do ramo de construção civil, a carga tributária é menor. Na verdade, houve uma simples intermediação entre essas empresas, e os denunciados é que imputavam à outra empresa o crime de estelionato. Sabiam de onde provinha a mercadoria e, mesmo assim, para se eximirem do pagamento do imposto, procuraram requerer uma investigação infundada, o que trouxe prejuízos à imagem da empresa, que sofreu a denunciação caluniosa (art. 339 do CP). Restou comprovada a identidade do suposto crime por meio do depoimento do motorista que transportou o material comprado pela empresa dos denunciados e o depoimento do representante da empresa que intermediou a compra. Note-se que, houve o trancamento da ação penal contra um deles, porque ficou comprovada a falta de indícios de sua autoria quanto ao delito, o que não pode ser aplicado ao ora paciente, pois ele é o outorgante da procuração que deu origem à instauração do inquérito policial e posterior ação penal. Sendo assim, no dizer da Min. Relatora, como não existe a identidade de situações objetivas, inviabiliza-se as pretensões do paciente, com base no art. 580 do CPP. Com esse entendimento, a Turma denegou a ordem. **HC 46.497-PE, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 11/10/2005.**

APOSENTADORIA RURAL. CONTRIBUIÇÃO EXTEMPORÂNEA. JUROS MORATÓRIOS. MULTA.

A controvérsia cingiu-se em saber da necessidade ou não da incidência de juros moratórios e multa (previstos no art. 45, § 4º, da Lei n. 8.212/1991) sobre o pagamento da indenização das contribuições previdenciárias referentes ao tempo de serviço rural com a finalidade de contagem de tempo para aposentadoria de servidor público. Note-se que a jurisprudência reconhece que a expedição de certidão de tempo de serviço rural com fins de aposentadoria no serviço público está condicionada ao recolhimento da respectiva contribuição previdenciária. Assinalou o Min. Relator que reconhecida a exigibilidade do pagamento da indenização, é imperioso averiguar, então, qual legislação deve ser aplicada ao caso em exame, visto que, somente com o advento da Lei n. 9.032/1995, passou a ser obrigatório o recolhimento para a contagem recíproca do tempo de serviço rural e estatuário. Para o Relator, devem ser considerados os critérios legais existentes no momento sobre o qual se refere à contribuição. Conclui, assim, que não existia previsão de juros e multa em período anterior à edição da MP n. 1.523/1996, por isso, não pode haver retroatividade da lei previdenciária. Daí, devem ser afastados os juros e a multa do cálculo da indenização no referido período. Com esse entendimento, prosseguindo o julgamento, a Turma deu parcial provimento ao recurso. Precedente citado: REsp 541.917-PR, DJ 27/9/2004. **REsp 774.126-RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado**

em 11/10/2005.

Sexta Turma

APELAÇÃO EM LIBERDADE. EXTENSÃO. CO-RÉU.

In casu, o recorrente foi preso em flagrante por crime de roubo qualificado pelo concurso de agente em continuidade delitiva, mas, por excesso de prazo na formação da culpa, o Tribunal de Alçada-MG, em liminar, concedeu-lhe liberdade provisória. Com a condenação pelo juiz primevo, sobreveio a prisão atual, sem justificativa da sua necessidade, sendo ao recorrente negado, expressamente, o direito de apelar em liberdade. O parecer ministerial expõe que pouco importa a razão pela qual o recorrente estava em liberdade durante a instrução criminal, o fato é que estava solto, por isso pode recorrer em liberdade. O Min. Relator acolheu o parecer, estendendo ao co-réu o direito de apelar em liberdade. Ressaltou, ainda, que, apesar de o co-réu permanecer preso durante a instrução criminal, foi condenado a cumprir pena (menos de seis anos) em regime semi-aberto; assim, entende que esse regime já pressupõe a apelação em liberdade, além de a carência de fundamentação da sentença gerar o constrangimento ilegal. Isso posto, a Turma deu provimento ao recurso do paciente e, em razão de empate, concedeu a extensão ao co-réu, por se tratar de *habeas corpus*. Precedente citado: HC 37.741-PE, DJ 30/5/2005. **RHC 17.347-MG, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 11/10/2005.**

PRISÃO EM FLAGRANTE. UNIVERSITÁRIO. ENTORPECENTE.

Trata-se de estudante universitário, primário, autuado em flagrante por suposta prática de delito tipificado no art. 12 da Lei n. 6.368/1976, por estar guardando diferentes espécies de entorpecentes em quantidade razoável. Noticiam, também, os autos que o paciente poderia compartilhar do uso das drogas com colegas de faculdade, pois foi o pai de um desses pretensos usuários que o denunciou à polícia. Esses fatos, entretanto, nessa fase do processo, não descaracterizariam o tráfico. O parecer do subprocurador-geral da República alerta que, no caso, os fundamentos da prisão cautelar estão dissociados de qualquer elemento concreto e individualizado, restringindo-se, apenas, à alusão do caráter hediondo do delito de tráfico de entorpecente, o que, por si só, não é suficiente para legitimar a excepcional medida constritiva. Conclui defendendo a concessão da liberdade provisória ao paciente, sem prejuízo de sua custódia cautelar, com base em fundamentação idônea. O Min. Relator ratificou a liminar concedida, agora com apoio do parecer ministerial. Isso posto, a Turma, por maioria, concedeu a liberdade provisória. **HC 44.910-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 11/10/2005.**

TRÁFICO DE ENTORPECENTE. DEFESA PRÉVIA. LEI N. 10.409/2002.

O paciente, preso em flagrante como incurso no art. 12 da Lei n. 6.368/1976, sustenta nulidade do ato de recebimento de denúncia por supressão da defesa preliminar instituída pela Lei n. 10.409/2002 e defende, ainda, a revogação de sua prisão. Ressalta o Min. Relator que a jurisprudência neste Superior Tribunal está se firmando no sentido de que a falta da defesa prévia, em processos envolvendo entorpecentes (prevista no art. 38 da citada lei), constitui nulidade relativa, assim cabe ao réu provar o efetivo prejuízo à defesa. Entretanto discorda desse posicionamento, por entender que o citado artigo prevê legalmente mais uma modalidade de contraditório prévio, com garantia constitucional prevista no art. 5º, LV, da CF/1988, dando maior amplitude de defesa. Assim, sua não-observância gera nulidade absoluta do processo. Enfatiza, ainda, que esse dispositivo prevê que, antes da denúncia, se pode realizar diligência, argüir preliminares, oferecer documentos, invocar razões de defesa, especificar provas, arrolar testemunhas e, se for o caso, até nomear defensor para apresentá-la, portanto não se poderia sustentar que a falta desse contraditório prévio só gere nulidade relativa. Outrossim, afirma que, quanto ao veto presidencial na lei em comento, não estaria direcionado no sentido de obstar a entrada em vigor da norma, mas dilatar o prazo da *vacatio legis* para permitir correções. Para o Relator, embora essas correções não tenham sido providenciadas, nem por isso houve prejuízo para sua vigência, pois incidente a regra geral do DL n. 4.657/1942 (salvo disposição contrária, a lei começa a vigência em 45 dias após sua publicação). Com essas considerações, manteve a prisão do paciente, mas anulou o processo desde o início para submeter o réu a novo julgamento de acordo com o procedimento previsto na Lei n. 10.405/2002. A Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, deu provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Min. Relator. **RHC 15.053-SP, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 11/10/2005.**

APOSENTADORIA COMPULSÓRIA. NOTÁRIOS E REGISTRADORES.

Trata-se da aplicação, por analogia, da regra do art. 40, II, da CF/1988, da aposentadoria compulsória aos 70 anos de idade aos notários e registradores. Note-se que, após a alteração introduzida pelo art. 40 da EC n. 20/1998, o STF deu nova conceituação de servidor público, como sendo o titular de cargo efetivo. Portanto só se destina a citada norma constitucional aos servidores em sentido estrito. A partir daí, o STF modificou o entendimento anterior, passando a considerar a inaplicabilidade da aposentadoria compulsória aos notários e registradores. O Min. Relator esclareceu, ainda, que os notários e registradores exercem função por delegação do Poder Público, em caráter privado, apesar da exigência de aprovação em concurso publico de provas e títulos, que veio apenas como medida saneadora e moralizadora. Ressaltou, ainda, que hoje os últimos precedentes deste Superior Tribunal interpretam que os notários e registradores não estão submetidos à aposentadoria compulsória, mas somente à aposentadoria

voluntária ou facultativa, conforme previsto no art. 30 da Lei n. 8.935/1994. Precedentes citados do STF: RE 254.065-SP, DJ 14/12/2001, e ADIn 2.602-MG, DJ 6/6/2003; do STJ: RMS 19.664-MG, DJ 13/6/2005; RMS 17.122-RS, DJ 1º/8/2005, e RMS 19.706-SC, DJ 17/8/2005. **RMS 20.325-MG, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 11/10/2005.**

Informativo Nº: 0265
Período: 17 a 21 de outubro de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Corte Especial

CARTA ROGATÓRIA PASSIVA. AUTENTICIDADE. VIA DIPLOMÁTICA.

A Corte Especial entendeu que, na carta rogatória em que se busca a citação de empresa para responder ação de cobrança em trâmite no Tribunal jusrogante, o seu trânsito pela via diplomática confere autenticidade aos documentos que a instruem, conforme jurisprudência adotada no STF. Precedente citado do STF: RTJ 115/89. **AgRg na CR 06-EX, Rel. Min. Edson Vidigal, julgado em 19/10/2005.**

EMBARGOS DE TERCEIRO. SUCUMBÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

No caso de o exeqüente impugnar as alegações do terceiro embargante, atacando o próprio mérito dos embargos, não incide a Súm. n. 303-STJ. **REsp 777.393-DF, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 19/10/2005.**

HOMOLOGAÇÃO. SENTENÇA ESTRANGEIRA. CITAÇÃO.

A citação de réu domiciliado no Brasil deve processar-se mediante carta rogatória e não por notificação remetida por cartório de registro de títulos e documentos, redigida, ademais, em língua estrangeira. Precedente citado: SEC 861-EX, DJ 1º/8/2005. **SEC 919-EX, Rel. Min. Paulo Gallotti, julgado em 19/10/2005.**

QUESTÃO DE ORDEM. AÇÃO PENAL. DESMEMBRAMENTO.

Ao constatar que o elevado número de réus que figuram na ação penal (mais de setenta pessoas) vem causando grandes transtornos e delongas à instrução processual, a aumentar a possibilidade de se consumar a prescrição, o Min. Relator, em questão de ordem calcada em recentes precedentes do STF, propôs, novamente, o desmembramento do processo, para manter nesta sede apenas o referente ao conselheiro de Tribunal de Contas. Note-se que o desmembramento foi rechaçado anteriormente pela Corte Especial, quando da aceitação da denúncia, o que se repetiu agora, por maioria, com a rejeição da questão. Em apertada síntese, apesar de reconhecer louvável a iniciativa do Min. Relator, entendeu temeroso o desmembramento nesta fase do processo, com conseqüente alteração da competência, pois há que prevalecer as garantias constitucionais da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, quanto mais se a prescrição pode ser vista hoje como matéria de defesa. **Questão de Ordem na APn 206-RJ, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgada em 19/10/2005.**

Primeira Turma

PROCESSO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. POSSIBILIDADE. NOVA AÇÃO.

Cuida-se de ação ordinária com pedido de antecipação de tutela ajuizada por empresa distribuidora de petróleo, proprietária de um posto de abastecimento. Sentindo-se prejudicada pela desafetação de área vizinha feita por lei municipal, requereu, assim, a declaração de inconstitucionalidade da mencionada lei, com a nulidade da compra e venda, o retorno ao estado anterior e a proibição de que se realizem obras que alterem o acesso de caminhões e veículos utilizado pela autora. Foi indeferida a petição inicial, porquanto o rito escolhido, o ordinário, seria dissonante da natureza da demanda, em que se postula proteção possessória. O processo foi extinto sem o julgamento do mérito e sem a abertura de prazo para a emenda da inicial por ser inviável propiciar à recorrente o prazo do art. 284 do CPC, pois a conversão do procedimento ordinário em especial, exigido para as causas possessórias, não é suprível por simples emenda à inicial. A emenda à petição inicial defeituosa só é obrigatória quando a falha pode ser suprida pelo autor. Do contrário, torna-se imperiosa a extinção do processo sem o julgamento do mérito. Sem a apreciação do mérito, ocorreu, somente, a coisa julgada formal, o que possibilita à parte intentar uma nova ação para buscar guarida a seu direito. **REsp 430.509-RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 18/10/2005.**

SERVIÇO DE ESGOTO. NATUREZA JURÍDICA. TAXA.

A recorrente sustenta que, quando o serviço público é prestado por terceiros, como no caso, sua remuneração se faz por meio de tarifa ou preço público, e não por taxa. Contudo a jurisprudência deste Superior Tribunal considera que o valor exigido como contraprestação pelo serviço de água e esgoto possui natureza jurídica de taxa, submetendo-se, portanto, ao regime jurídico tributário, especialmente no que diz com a observância do princípio da legalidade, sempre que seja de utilização compulsória, independentemente de ser executado diretamente pelo Poder

Público ou por empresa concessionária. Precedentes citados: REsp 530.808-MG, DJ 30/9/2004; REsp 453.855-MS, DJ 3/11/2003; REsp 127.960-RS, DJ 1º/7/2002, e REsp 167.489-SP, DJ 24/8/1998. **REsp 782.270-MS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18/10/2005.**

DESAPROPRIAÇÃO. RETROCESSÃO. DESTINAÇÃO DIVERSA.

Cuida-se de ação com pedido alternativo de condenação por perdas e danos em desfavor do Município de Cubatão-SP, objetivando a retrocessão de imóvel desapropriado para implantação de parque ecológico – o que traria diversos benefícios de natureza ambiental à região. Contudo o imóvel teve sua destinação alterada para a implantação de pólo industrial, terminal de cargas rodoviário, centro de pesquisas ambientais, posto de abastecimento de combustíveis, centro comercial, estacionamento, restaurante/lanchonete e pousada/hospedagem. A Turma negou provimento ao recurso por entender que inexiste prova de que o desvio tenha beneficiado particular. A finalidade pública, em tese, foi atendida, não está, assim, caracterizado o desvio de finalidade perpetrado pelo Poder expropriante, posto que o bem cumpriu a finalidade pública de sua destinação, embora com a instalação de outras atividades que não as pretendidas originariamente. Precedentes citados: AgRg nos EREsp 73.907-ES, DJ 7/6/2004; EDcl no REsp 412.634-RJ, DJ 9/6/2003, e REsp 43.651-SP, DJ 5/6/2000. **REsp 772.676-SP, Rel. Min. José Delgado, julgado em 18/10/2005.**

EXPLORAÇÃO. ESTACIONAMENTO. RESPONSABILIDADE. MUNICÍPIO.

Trata-se de recurso interposto pelo Município do Rio de Janeiro contra acórdão que negou provimento à apelação, entendendo que a exploração do estacionamento público por meio de empresa vinculada à Secretaria Municipal de Transportes faz solidária a responsabilidade do Município para responder pelos danos causados ao motorista que, autorizado a colocar o seu veículo em estacionamento público, efetua o pagamento que lhe é cobrado e, quando retorna, toma conhecimento de que foi multado e teve o veículo rebocado. A Turma negou provimento ao recurso ao entendimento de que, ainda que a empresa execute os serviços de estacionamento e guarda de veículos, cabe ao Município a responsabilidade solidária pelo dano (arts. 37, § 6º, da CF/1988 e 28, §§ 2º e 5º, do CDC), porquanto é quem implanta, faz a manutenção e a operação dos estacionamentos em vias públicas. Portanto o Município possui legitimidade para integrar o pólo passivo da lide. **REsp 746.555-RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 18/10/2005.**

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ENTIDADE FILANTRÓPICA. ISENÇÃO.

O ato declaratório indispensável à isenção de contribuição previdenciária (art. 195, § 7º, da CF/1988) de sociedade filantrópica, com base no DL n. 1.577/1977, gera efeito *ex tunc* a contar da data em que preenchia os requisitos legais. No caso, é irrelevante que o certificado de entidade de fins beneficentes tenha sido concedido posteriormente à data em que os supostos débitos foram concentrados, vez que a recorrida sempre foi considerada entidade sem fins lucrativos, preenchendo, ademais, os requisitos do arts. 14 do CTN e 55 da Lei n. 8.212/1991, tendo, portanto, imunidade tributária. Precedentes citados: REsp 763.435/RS, DJ 5/9/2005, e AgRg no MS 9.476-DF, DJ 15/3/2004. **REsp 730.246-RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20/10/2005.**

HONORÁRIOS. VÁRIOS ADVOGADOS. APURAÇÃO. PERCENTUAL.

A Turma, por maioria, entendeu que a apuração de percentual de honorários advocatícios devidos aos diversos causídicos que atuaram na causa deve ser solucionada em ação autônoma. Precedente citado: REsp 556.570-SP, DJ 17/5/2004. **REsp 766.279-RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20/10/2005.**

Segunda Turma

PIS/COFINS. LEI N. 9.718/1998. *SHOPPING CENTER*.

Trata-se de ação mandamental interposta na origem com objetivo de suspender a cobrança da Cofins e PIS incidentes sobre a venda e locação de bens imóveis de propriedade de *shopping center*. A Turma deu provimento ao recurso, reafirmando que não há base imponível para incidência da contribuição social (Cofins e PIS) na hipótese do desempenho da atividade de *shopping center*. Precedentes citados: REsp 651.398-PR, DJ 14/2/2005, e REsp 662.978-PE, DJ 9/5/2005. **REsp 727.245-PE, Rel. Min. Peçanha Martins, julgado em 18/10/2005.**

DANOS MORAIS E MATERIAIS. LEGITIMIDADE. CARTÓRIO.

Nos autos de ação de indenização por danos morais e materiais em desfavor de cartório, o juiz, ao apreciar preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* do cartório, suscitada na contestação, determinou, de ofício, a inclusão do nome da tabeliã (ora recorrente) no pólo passivo da demanda, reconhecendo erro material. Isso posto, ressalta o Min. Relator que, não obstante o Tribunal *a quo* tenha reconhecido não ser o cartório parte no feito – (por se tratar de simples serventia onde ficam guardados os livros e os registros dos tabeliães e notários) destituído assim, de personalidade jurídica –, essas conclusões foram firmadas no reconhecimento de preclusão do direito da recorrente

em questionar a inclusão do seu nome porquanto não foi objeto do agravo de instrumento que se limitou a tratar da exclusão do cartório. Sendo assim, não houve violação dos arts. 264 e 267, VI, § 3º, CPC. Por outro lado, o Relator observou que este Superior Tribunal já enfrentou a questão, considerando as serventias "pessoas formais", tendo por isso qualidade de parte, no sentido processual, embora não detentoras de personalidade jurídica, tal como ocorre com o espólio, a massa falida, etc, que têm capacidade para estar em juízo. Com essas considerações, a Turma negou provimento ao recurso. Precedente citado: REsp 476.532-RJ, DJ 4/8/2003. **REsp 774.911-MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 18/10/2005.**

INTERRUPÇÃO. ENERGIA ELÉTRICA. SUPOSTA FRAUDE. MEDIDOR.

Apesar do entendimento já firmado na Primeira Seção, no sentido da possibilidade de concessionária de energia elétrica suspender o fornecimento de seus serviços em razão de inadimplência de usuários, após prévio aviso, no caso em exame, essa jurisprudência não se aplica. Isso porque a concessionária apurou unilateralmente suposta fraude no medidor de energia elétrica sem o conhecimento do consumidor e passou a cobrar a diferença entre o real consumo apurado e o valor pago, culminando na interrupção do fornecimento de energia elétrica. Sendo assim, considerou-se configurar constrangimento ilegal ao consumidor o corte da energia elétrica quando se discute no Judiciário débito em que o consumidor o reputa como indevido. Com esse entendimento, a Turma não deu provimento ao agravo regimental. Precedente citado: AgRg no Ag 559.349-RS, DJ 10/5/2004. **AgRg no Ag 697.680-SP, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 18/10/2005.**

AR. STF. SUSPENSÃO. EXECUÇÃO. TRIBUNAL *A QUO*. USURPAÇÃO. COMPETÊNCIA.

Em ação civil pública proposta pela Associação de Proteção e Defesa do Consumidor (Apadeco), a União foi condenada a restituir o empréstimo compulsório sobre combustíveis. Sobrevieram, então, os embargos de execução, mas, concomitantemente, a União interpôs ação rescisória no STF, o qual reconheceu a ilegitimidade da Apadeco para promover aquela lide coletiva. Essa decisão ainda não transitou em julgado porque pendente o julgamento dos embargos de declaração. Diante da decisão do STF, o juízo singular, com base no poder geral de cautela, suspendeu a execução do ora recorrente. Contra essa decisão, foi interposto agravo de instrumento, que restou improvido e, daí, o REsp, agora provido pela Turma. Ressaltou o Min. Relator que só em situações excepcionais concede-se liminar para suspender a execução da decisão que se pretende rescindir, diante de comprovação inequívoca dos requisitos que autorizam os provimentos de urgência. Entretanto a competência para determinar a suspensão é exclusiva do tribunal competente para julgar a ação rescisória. Sendo assim, no caso, houve a usurpação de competência do STF. Precedentes citados: AgRg na AR 3.119-MG, DJ 8/11/2004, e REsp 742.644-SP. **REsp 770.847-PR, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 18/10/2005.**

ICMS ANTECIPADO. LEI ESTADUAL.

O cerne da impetração consiste em saber se há legalidade quanto à incidência do ICMS na forma do art. 8º, XV, da Lei do Estado de Sergipe n. 3.796/1996 – que estabelece a antecipação tributária de mercadorias ou bens provenientes de outro Estado da Federação. A Min. Relatora apontou que, em duas oportunidades, a citada norma já foi objeto de exame neste Superior Tribunal, sendo considerada legítima a cobrança. Explica, ainda, que a CF/1988, no art. 150, § 7º, prevê duas modalidades de antecipação tributária: com substituição e sem substituição. A antecipação com substituição exige previsão em lei complementar, nos termos do art. 155, § 2º, XII, **b**, da CF/1988. Já a antecipação sem substituição, que é o caso dos autos, não exige lei complementar, pode, portanto, estar prevista em lei ordinária, pois consiste, na realidade, uma simples antecipação de pagamento, uma vez que não há substituição sem substituto. Sendo assim, é legítima a cobrança antecipada do ICMS prevista na citada lei estadual e regulamentada no decreto daquele estado de n. 21.400/2002. Com esse entendimento, a Turma negou provimento ao recurso. Precedentes citados: RMS 14.618-SE, DJ 1º/9/2003, e RMS 15.095-SE, DJ 30/9/2002. **RMS 19.356-SE, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 18/10/2005.**

EXTRAVIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO-FISCAL.

A controvérsia cingiu-se em saber se o extravio de processo administrativo, no qual se baseou a execução fiscal, retira a exigibilidade do título. A Min. Relatora aduz que, apesar de o processo administrativo-fiscal não ser exigido em juízo, a sua existência é condição *sine qua non* para a constituição do título executivo. Tanto que é requisito à validade da CDA (o extrato dos elementos contidos no procedimento administrativo) a indicação do respectivo número, nos termos do art. 2º, § 5º, VI, da Lei n. 6.830/1980. Assim, o extravio equivale à inexistência do processo, e o título perde a exeqüibilidade. Anota, ainda, que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a garantia do título está no processo administrativo. Sem o processo, fica o juiz sem o controle do que se passou na esfera fiscal, e o executado, sem a amplitude para a defesa. Com esses esclarecimentos, a Turma negou provimento ao recurso da Fazenda Municipal. Precedente citado: REsp 274.746-RJ, DJ 13/5/2002. **REsp 686.777-MG, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 18/10/2005.**

Terceira Turma

EMBARGOS. TERCEIRO. CONDÔMINO. FRAÇÃO IDEAL.

O condômino, com o intuito de resguardar sua fração ideal (art. 623 do CC/1916), pode opor embargos de terceiro diante do edital de praça que expõe à venda a totalidade do imóvel, quando apenas penhorada a parte referente a outro condômino, ora executado. Essa prerrogativa não fica afastada pela alegação de que, por simples petição, poderia afastar a ameaça de expropriação. **REsp 706.380-PR, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 18/10/2005.**

SEGURO. EMBRIAGUEZ. PROVA.

No trato da cobertura de contrato de seguro, o boletim de atendimento hospitalar derivado do acidente automobilístico que culminou na invalidez do segurado faz menção à síndrome da embriaguez, porém o boletim do acidente de trânsito, realizado pela polícia, nada traz a respeito disso. Assim, a Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu que se mostra melhor anular o processo desde a sentença e reabrir a instrução, ao reconhecer a ofensa ao art. 333, II, do CPC. **REsp 662.427-DF, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 18/10/2005.**

DESERÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. PREPARO. PRAZO. RITJ.

A falta de comprovação do preparo no ato da interposição dos embargos infringentes acarreta deserção (art. 511 do CPC), mesmo nos casos em que o regimento interno do tribunal local ainda estabeleça prazo maior. Precedente citado: EREsp 137.092-RS, DJ 19/12/2002. **REsp 488.304-MA, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 18/10/2005.**

CONCORDATA. PRAZO. IMPUGNAÇÃO.

No sistema da antiga lei falimentar, a concordatária apresenta a lista nominativa dos credores, que uma vez publicada, poderá ser impugnada no prazo de vinte dias contado dessa publicação. A impugnação fora desse prazo é serôdia. **REsp 493.169-MT, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 20/10/2005.**

Quarta Turma

DANO MORAL. INCÊNDIO. RESIDÊNCIA. AQUECEDOR ELÉTRICO.

Trata-se de ação de indenização por danos materiais e morais devido a incêndio causado pelo mau funcionamento de aquecedor na residência do autor. Na liquidação da sentença por artigos, o juiz rejeitou os danos materiais em razão de ter considerado insuficiente a prova de quais objetos foram consumidos pelo fogo, mas condenou a empresa à indenização por dano moral (equivalente a 1.324 salários mínimos da época). Isso posto, o Min. Relator observou que a indenização por dano moral, como se sabe, não necessita de prova, mas resulta da situação sofrida, do vexame, do transtorno e do constrangimento a que fica exposta a pessoa. Entretanto, considerou exorbitante a indenização dentro dos critérios usualmente utilizados pela Turma e os reduziu a 300 salários mínimos. Com esses esclarecimentos, a Turma deu provimentos ao recurso da empresa. Precedentes citados: REsp 719.354-RS, DJ 29/8/2005; REsp 556.031-RS, e REsp 291.384-RJ, DJ 17/9/2001. **REsp 687.839-SP, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 20/10/2005.**

AGRG. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO.

Os agravantes alegam justo impedimento para a entrega do original do recurso transmitido via fax, devido à greve nos Correios e juntam comprovantes. O Min. Relator ressaltou que, de posse da notícia que ora juntam, eles poderiam promover tempestivamente a entrega do original por outros meios. Outrossim, a juntada para sanar a deficiência precluiu, pois deveria ter sido apresentada no momento dos embargos declaratórios anteriormente impostos. Precedentes citados: AgRg no AgRg no Ag 517.053-RJ, DJ 16/5/2005, e AgRg no Ag 460.168-SP, DJ 1º/7/2004. **AgRg nos EDcl no REsp 708.165-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 20/10/2005.**

Quinta Turma

APOSENTADORIA PROPORCIONAL. EC N. 20/1998.

O segurado, para obtenção de aposentadoria proporcional, deve contar, na data de publicação da EC n. 20/1998, com o período aquisitivo completo, não podendo somar o tempo de serviço posterior com o anterior à referida emenda para o cômputo da aposentadoria proporcional. Não preenchido o requisito temporal de 30 anos de serviço para a obtenção da aposentadoria com proventos proporcionais antes da mencionada emenda, deverá o segurado submeter-se às regras de transição. Assim, a Turma deu provimento ao recurso. **REsp 722.455-MG, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 18/10/2005.**

ARQUIVAMENTO. INQUÉRITO. DISCORDÂNCIA. PROMOTOR NATURAL.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu que não há qualquer antecipação de julgamento no ato de o juiz, ao discordar das razões arroladas pelo MP para o arquivamento do inquérito policial, remeter o procedimento investigatório ao procurador-geral de Justiça (art. 28 do CPP). Entendeu, também, que não fere o princípio do promotor natural aquele procurador-geral delegar o oferecimento da denúncia a órgão especializado pertencente aos próprios quadros do MP. Quanto ao decreto prisional, firmou afigurar-se devidamente fundamentada a manutenção da prisão cautelar na garantia da ordem pública, visto que aquela peça alude às reiteradas condutas delituosas perpetradas pelo paciente, o que denota sua personalidade voltada para o crime. Precedentes citados: REsp 495.928-MG, DJ 2/2/2004, e REsp 241.377-AC, DJ 3/6/2002. **HC 44.434-PE, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 20/10/2005.**

REFIS. ADESÃO POSTERIOR. SENTENÇA CONDENATÓRIA. LEI N. 10.684/2003.

Na hipótese, a inclusão do recorrido no Refis, com conseqüente parcelamento dos débitos previdenciários, deu-se após o recebimento da denúncia e, até, da própria sentença condenatória pelo crime de falta de repasse das contribuições previdenciárias recolhidas de empregados (art. 168-A do CP). Porém, diante do que apregoam recentes julgados do STF, isso não é entrave a que lhe seja aplicado o art. 9º, § 1º, da Lei n. 10.684/2003, com suspensão das pretensões punitiva e executória do Estado. Isso porque não cabe perquirir sobre a legalidade da concessão do parcelamento nesses casos (obstada pelo art. 7º da Lei n. 10.666/2003), basta apenas constatar a existência do consentimento da autoridade administrativa, fato suficiente para fazer emergir o direito àquela benesse, independente do recebimento ou não de denúncia. Com esse entendimento, a Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, negou provimento ao recurso. Precedentes citados do STF: HC 85.048-RS, DJ 19/11/2004, e HC 85.452-SP, DJ 3/6/2005. **REsp 700.082-RS, Rel. originária Min. Laurita Vaz, Rel. para acórdão Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 20/10/2005.**

Sexta Turma

ADVOGADO. MILITAR DA RESERVA. IMUNIDADE.

O advogado, militar da reserva, atuando em causa própria, quando não verificado, no exercício de seu múnus, o uso de qualquer termo desrespeitoso, terá asseguradas as suas prerrogativas profissionais, como a imunidade (art. 133 da CF/1988 e art. 2º, §§ 2º e 3º, do EOAB). Assim, a Turma concedeu a ordem a fim de trancar a sindicância instaurada contra o ora paciente. **HC 44.085-RJ, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 18/10/2005.**

PRISÃO. FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO.

O paciente foi preso em flagrante no ano de 2003 ao portar 0,5 Kg de maconha e viu seu pedido de exame de dependência toxicológica ser repetidamente retardado por falta de viatura que fizesse sua remoção ao órgão responsável pelo diagnóstico. Também restou negado pelas instâncias ordinárias seu pedido de liberdade provisória ao genérico fundamento de cuidar-se de crime hediondo ou de que vários são os incursos no art. 12 que acabam por ser condenados em razão do art. 16, ambos da Lei de Tóxicos. Diante disso, a Turma concedeu a ordem, pois, além do excesso de prazo, há que sempre se fundamentar efetivamente as decisões de manutenção da prisão em flagrante (art. 310, parágrafo único, do CPP), o que não se deu no caso. Precedente citado: HC 41.867-SC, DJ 12/9/2005. **RHC 17.285-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 20/10/2005.**

PRISÃO. REGIME INICIAL FECHADO. REINCIDENTE.

No caso, não há qualquer constrangimento ilegal em fixar-se o regime fechado para o início do cumprimento da pena, pois, ao réu reincidente, tal qual aqui se tem, é vedada a fixação do regime aberto em qualquer hipótese e o semi-aberto não lhe é concedido se a pena for superior a quatro anos (art. 33 do CP). Precedentes citados: HC 17.030-SP, DJ 18/2/2002, e REsp 184.774-SP, DJ 22/11/1999. **HC 41.713-SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 20/10/2005.**

Informativo Nº: 0266
Período: 24 de outubro a 4 de novembro de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Primeira Seção

CANCELAMENTO. INCENTIVO FISCAL. ZONA FRANCA. DEVIDO PROCESSO LEGAL.

Quanto à irregularidade no processo administrativo que culminou no cancelamento dos incentivos fiscais concedidos à empresa impetrante pela extinta Sudam e destinados à Zona Franca de Manaus, a Seção concedeu a ordem por violação do devido processo legal, entendendo que caberia comunicar à impetrante a decisão que cancelou os incentivos, razão pela qual flagrante o cerceamento de defesa na tramitação do processo administrativo, com a supressão do direito de a interessada interpor recurso após rejeitada sua defesa escrita, *ex vi* da Lei n. 7.784/1999, arts. 2º e 68. Precedente citado: MS 8.150-DF, DJ 29/11/2004. **AgRg no MS 10.016-DF, Rel. Min. José Delgado, julgado em 26/10/2005.**

PENSÃO MILITAR. IR. ISENÇÃO. VIÚVA. ANISTIADO POLÍTICO.

Quanto ao desconto do imposto de renda sobre valores percebidos a título de pensão, no caso de viúva de anistiado político, a Seção concedeu a segurança por considerá-lo abusivo. Precedentes citados: MS 9.591-DF, DJ 28/2/2005; MS 9.543-DF, DJ 13/9/2004, e MS 9.636-DF, DJ 13/12/2004. **AgRg no MS 10.561-DF, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 26/10/2005.**

Segunda Seção

COMPETÊNCIA. JUSTIÇA DO TRABALHO E ESTADUAL. INVALIDEZ. SEGURO DE VIDA.

Trata-se de conflito de competência entre o juízo de Direito cível e o juízo do Trabalho quanto à competência para processar e julgar ação indenizatória (pelos prejuízos sofridos em decorrência de juros e multas no pagamento de suas dívidas pessoais) c/c perdas e danos morais (em virtude de a seguradora ter pago só parte do prêmio), porque o autor foi aposentado por invalidez permanente em razão de acidente de trabalho que sofreu quando estava a serviço da empregadora. O Min. Relator explica que, no caso, não existe controvérsia entre empregado e empregador relativa à relação de emprego havida entre eles, o que deslocaria a competência do julgamento da ação para a Justiça do Trabalho, conforme nova redação do art. 114 da CF/1988, dada pela EC n. 45/2004. Não há também pedido acerca de verbas trabalhistas devidas ou indenização pelo acidente sofrido. O pedido tem origem no inadimplemento contratual da companhia de seguros que deixou de pagar ao autor o prêmio firmado com a ex-empregadora (determinado em lei e na convenção coletiva da categoria). Sendo assim, o pedido é civil, pois proveniente da relação entre o beneficiário e a operadora de plano de saúde, e a competência em razão da matéria é definida em função do pedido e da causa de pedir. Com base nesses argumentos, a Seção declarou a competência do juízo de Direito cível, ora suscitado. Precedente citado: CC 43.620-SP, DJ 4/4/2005. **CC 50.708-SP, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 26/10/2005.**

QUESTÃO DE ORDEM. DISTRIBUIÇÃO. PROCESSOS. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS REMUNERATÓRIOS. JUL/1987. JAN/1989.

Trata-se de recurso remetido da Terceira Turma com pedido de pagamento das diferenças de correção monetária da remuneração das cadernetas de poupança relativa aos meses de julho de 1987 e janeiro de 1989, no intuito de pacificar o entendimento jurisprudencial. A Seção proveu o recurso, decidindo pela orientação consolidada da Quarta Turma no sentido de que, deferido o pedido inicial quanto à remuneração das cadernetas de poupança, que expressamente era de correção monetária, não pode ser incluída, na execução, a parte relativa aos juros remuneratórios. Após e em questão de ordem, a Seção decidiu também pela distribuição livre desses feitos (milhares) nos quais se pleiteia direito reconhecido em ação civil pública à diferença de correção monetária e juros remuneratórios para os depositantes de caderneta de poupança nos referidos meses. **REsp 730.325-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 26/10/2005.**

Terceira Seção

EXECUÇÃO. MULTA CONDENATÓRIA. ART. 51 DO CP. LEGITIMIDADE. FAZENDA NACIONAL.

Compete à Procuradoria da Fazenda Nacional executar a pena de multa imposta em sentença condenatória criminal quando o réu, intimado para o pagamento, não o faz espontaneamente. **CAt 92-SP, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 26/10/2005.**

COMPETÊNCIA. MS. EXONERAÇÃO. MILITAR.

Compete à Justiça comum estadual processar e julgar o mandado de segurança contra ato de exoneração de policial militar que não preencheu os requisitos para a conclusão do estágio probatório. Não há que se confundir exoneração, a pedido ou não, a critério da administração, com a demissão de caráter punitivo, essa última podendo ser apreciada pela Justiça Militar. **CC 48.898-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 26/10/2005.**

Primeira Turma

ISS. FABRICAÇÃO. EMBALAGEM PERSONALIZADA.

A questão consiste em saber se incide ISS na fabricação de sacos de papel para o acondicionamento de mercadorias quando são estampados com os dados dos clientes, mas se destinam a embalar mercadorias a serem vendidas por esses clientes. As instâncias ordinárias julgaram improcedente o pedido para anulação do débito fiscal de ISS, aplicando a Súm. n. 156-STJ. Note-se que, quanto à matéria de fato, não há controvérsia, ou seja, quanto ao fato de a atividade desenvolvida ser industrial, mas ter também impressão de identificação do cliente. Isso posto, o Min. Relator ressalta que a matéria suscita divergências até neste Superior Tribunal, mas entende que a questão se resolve levando em consideração a natureza da atividade preponderante empregada na operação como um todo, ou seja, no caso, a industrialização (sem confundir, entretanto, com o disposto no art. 1º da LC n. 116/2003, que apregoa: "a atividade preponderante do prestador"). Nos casos em que a operação envolver atividade mista, o que se levará em conta para efeito do tributo incidente (ISS ou IPI ou ICMS) é a atividade contratada e prestada em caráter preponderante. Na hipótese, a atividade de caráter preponderante e final é industrial (confecção de sacos para embalagem de mercadorias), e a inserção de impressões gráficas para identificar o cliente é eventual, secundária (depende do interesse do cliente). No conjunto, a operação contratada é a de confecção dos sacos de papel. Explica o Relator ainda que, no caso, não incide a Súm. n. 156-STJ, que tem como pressuposto os serviços de impressão gráfica serem preponderantes e, em todos os precedentes da súmula, os contribuintes são de produção gráfica. Sendo assim, concluiu que, sem contradizer a súmula em comento, a fabricação de produtos, ainda que envolva secundariamente serviços de impressão gráfica, não está sujeita à incidência do ISS. Com esse entendimento, a Turma deu provimento ao recurso da indústria. Precedente citado: REsp 470.577-SP, DJ 28/6/2004. **REsp 725.246-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 25/10/2005.**

IR. OMISSÃO. RECEITA. CÁLCULO.

Na omissão do contribuinte da receita sobre a qual deveria incidir o imposto de renda, considera-se, para o cálculo do imposto devido, o lucro líquido que corresponde a 50% dos valores obtidos. Precedentes citados: REsp 523.604-SE, DJ 2/5/2005; REsp 639.057-MG, DJ 13/9/2004, e AgRg no REsp 417.084-SC, DJ 14/6/2004. **REsp 517.349-CE, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 25/10/2005.**

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.

O pedido de indisponibilidade de bens previsto na Lei n. 8.429/1992 pode ser realizado mediante requerimento na própria ação por ato de improbidade, independente de ação cautelar autônoma. Não há óbice em que a medida atinja bens que já pertenciam ao patrimônio da empresa, recorrente, anteriormente ao suposto ato de improbidade, pois é necessário garantir futura recomposição ao erário. No caso, verifica-se dos autos que o Tribunal *a quo* manteve a decisão do juiz singular que limitou valor certo para a indisponibilidade dos bens, observado o princípio da proporcionalidade. Assim, a Turma conheceu em parte do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento. Precedentes citados: REsp 469.366-PR, DJ 2/6/2003; REsp 199.478-MG, DJ 8/5/2000, e REsp 226.863-GO, DJ 4/9/2000. **REsp 439.918-SP, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 3/11/2005.**

Segunda Turma

ARBITRAGEM. SOCIEDADE. ECONOMIA MISTA.

A sociedade de economia mista pode firmar cláusula compromissória (art. 4º da Lei n. 9.307/1996) quando celebrar contratos referentes a direitos ou obrigações de natureza disponível. No caso, cuidou-se de contrato de compra e venda de energia elétrica, atividade econômica de produção e comercialização de bens, em que constava cláusula de eleição de arbitragem em caso de descumprimento da avença, o que descarta a possibilidade de a sociedade de economia mista ora recorrida, companhia estadual de energia elétrica, unilateralmente, optar pela via judicial para solução do litígio. Então, resta somente extinguir o processo sem julgamento do mérito (art. 267, VII, do CPC). Precedentes citados do STF: AgRg na SE 5.206, DJ 30/4/2004; do STJ: REsp 712.566-RJ, DJ 5/9/2005. **REsp 612.439-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 25/10/2005.**

ADICIONAL. FRETE. MARINHA MERCANTE.

Não há a incidência do Adicional de Frete para Renovação da Marinha Mercante (AFRMM) no trato de mercadoria importada que tenha como último destino porto localizado na Região Norte ou Nordeste (art. 17 da Lei n. 9.432/1997). A isenção veio para incentivar o uso daqueles portos, irrelevante o fato de a empresa importadora ou suas filiais estarem localizadas em outra região do país, ou mesmo que os bens, após desembaraçados, venham a ser redistribuídos pelo país. Precedente citado: REsp 610.600-PB**,** DJ 25/4/2005. **REsp 670.252-PB, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 25/10/2005.**

CLÍNICAS. FISIOTERAPIA. CONTRATAÇÃO. MÉDICOS.

Discute-se sobre a exigência, ou não, da presença de médicos em clínicas de fisioterapia. A Turma negou provimento ao recurso considerando ser ilegal a exigência de serem os fisioterapeutas e os terapeutas ocupacionais fiscalizados por médicos, não estando as clínicas de fisioterapia obrigadas a contratá-los. **REsp 693.466-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 3/11/2005.**

PRESCRIÇÃO. MULTA. CRÉDITO. NATUREZA ADMINISTRATIVA.

Cuida-se de recurso contra acórdão que reconheceu a ocorrência da prescrição em execução fiscal promovida pelo Estado do Rio de Janeiro, cujo crédito decorre de infração de natureza administrativa definida na tabela I, item I, do Dec. n. 8.974/1986, que regulamentou o DL n. 134/1975, em conseqüência da aplicação de multa por infringência às normas referentes ao meio ambiente. A Min. Relatora entendeu não ter aplicação à hipótese a prescrição constante no CC/1916, art. 177, pois a relação de direito material que deu origem ao crédito em cobrança foi uma relação de Direito Público, em que o Estado, com o seu *jus imperii*, impôs ao administrado multa por infração. Afastou também do tratamento da matéria a disciplina jurídica do CTN, porquanto não se questiona, *in casu*, o pagamento de crédito tributário, mas valores cobrados a título de multa, sanção pecuniária de natureza eminentemente administrativa. Para a solução do impasse, o que não se deve esquecer é a existência do Dec. n. 20.910/1932, art. 1º. O dispositivo trata da prescrição para as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, fixando em cinco anos o prazo para que os administradores exerçam o direito de ação em desfavor da Fazenda Pública. O mencionado artigo não faz referência à dívida ativa daqueles entes públicos, todavia, por aplicação do princípio da igualdade, corolário do princípio da simetria, deve-se impor à Administração Pública a mesma restrição para a cobrança de seus créditos. Na ausência de definição legal específica, o prazo prescricional para a cobrança da multa, crédito de natureza administrativa, deve ser fixado em cinco anos, não podendo a União, o Estado ou o Município gozar de tratamento diferenciado em relação ao administrado, porquanto não se verifica, nesse entendimento, risco de prejuízo ao interesse público. Com esse entendimento a Turma, negou provimento ao recurso. Precedente citado: REsp 380.006-RS, DJ 7/3/2005. **REsp 623.023-RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 3/11/2005.**

Terceira Turma

DPVAT. ACIDENTE. VEÍCULO NÃO-IDENTIFICADO.

Se a lei especial (Lei n. 6.194/1974) não prevê, não pode uma resolução da SUSEP determinar a exclusão de determinada categoria de veículos automotores do sistema legal de pagamento de indenização a vítimas de acidente automobilístico, ainda que não identificado o veículo e a seguradora. **REsp 620.178-RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 25/10/2005.**

AÇÃO PRINCIPAL. MEDIDA CAUTELAR. APELAÇÃO ÚNICA.

É cabível o julgamento simultâneo da medida cautelar e da ação principal em sentença única, com a interposição de uma apelação, com efeitos distintos respectivamente. Precedente citado: REsp 157.638-SC, DJ 14/6/1999. **REsp 617.007-SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 25/10/2005.**

MP. ILEGITIMIDADE PASSIVA. SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL.

O *Parquet* não tem legitimidade passiva para responder a ação ajuizada por mulheres de ex-administradores de instituição financeira sob regime de liquidação pelo Banco Central do Brasil, proposta para afastar a meação da indisponibilidade. **REsp 617.717-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 25/10/2005.**

SEGURO-SAÚDE. INTERNAÇÃO. EMERGÊNCIA. CLÁUSULA ABUSIVA. DANO MORAL.

A negativa de cobertura do seguro-saúde na internação de emergência por acometimento de patologia aguda possibilita a indenização por dano moral. **REsp 618.290-DF, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 25/10/2005.**

HC. DEPOSITÁRIO INFIEL. ALIENAÇÃO. BENS PENHORADOS. ACORDOS.

A Turma, no HC 40.973-MG, DJ 13/6/2005, entendeu que a celebração de acordos entre exeqüente e executado

afasta a possibilidade de prisão civil do depositário que aliena os bens penhorados; não tem relevância o fato de que a alienação tenha sido descoberta somente após a confecção dos acordos referidos. Isto posto, igualmente, não enseja a custódia a ressalva constante do acordo, celebrado após o depósito, quanto à manutenção da penhora até à liquidação do débito. Com esses esclarecimentos, a Turma concedeu a ordem. **HC 46.554-RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 3/11/2005.**

DANO MORAL. DEPOSITANTE. AGÊNCIA BANCÁRIA.

Trata-se de ação de indenização por danos morais em que o recorrido, ao tentar receber seu FGTS em agência bancária, depois de esperar 20 min, viu o gerente da agência reaparecer acompanhado de policiais e, a pedido dele, conduziram-no à Delegacia bruscamente, sob a alegação de que a carteira de identidade apresentada era falsa. Restou comprovado depois ser o autor pessoa idônea e ser válida a carteira apresentada. Para o Min. Relator, comprovados os fatos narrados na inicial sobre a indevida prisão do recorrido, configura-se a humilhação, a ensejar a indenização por dano moral. Outrossim, só caberia a revisão dos valores da indenização se fossem considerados absurdos ou insignificantes, o que não ocorreu no caso. **REsp 640.470-PE, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 3/11/2005.**

Quarta Turma

AR. CITAÇÃO. LITISCONSORTE NECESSÁRIO.

O marido, réu na ação anulatória de venda de bem imóvel, deve ser citado como litisconsorte passivo necessário na ação rescisória daquele julgado. Assim, todos aqueles que participaram da relação processual da ação em que se proferiu o acórdão rescindendo devem ser citados, como litisconsortes necessários, para a ação rescisória sob pena de nulidade. Precedentes citados: AR 2.009-PR, DJ 3/5/2004, e REsp 162.069-DF, DJ 24/8/1998. **REsp 689.321-DF, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 25/10/2005.**

Quinta Turma

HOMICÍDIO CULPOSO. IMPRUDÊNCIA MÉDICA.

A primeira recorrente, médica obstetra, foi denunciada como incursa no art. 121, §§ 3º e 4º, do CP, porque, durante seu plantão, demorou duas horas para atender parto de emergência e, durante o procedimento, abandonou a mãe da vítima para atender o celular, imprudência que ocasionou uma anorexia neonatal grave (falta de oxigênio no cérebro) do recém-nascido. O segundo recorrente, médico pediatra, foi denunciado como incurso no art. 135, parágrafo único, *in fini*, do CP, por não tomar as devidas providências para socorrer o recém-nascido durante o seu plantão, negando-se a encaminhá-lo à UTI, o que resultou na morte da criança. A Min. Relatora entendeu que o homicídio culposo se caracteriza com a imprudência, negligência ou imperícia do agente, modalidades da culpa que não se confundem com a inobservância de regra técnica de profissão, que é causa de aumento que denota maior reprovabilidade da conduta. Sendo assim, o julgador não pode se utilizar da mesma circunstância fática de condenar a recorrente por homicídio culposo por imprudência pela ausência do plantão e reconhecer esse mesmo fato na causa do aumento pela violação da regra técnica da profissão; bem como quanto ao recorrente, condená-lo por homicídio culposo por negligência no atendimento médico à falta de necessário acompanhamento a vítima e utilizar o mesmo fundamento para reconhecer a inobservância da regra técnica da profissão, sob pena de incorrer em vedado *bis in idem.* Pois, o réu em nosso sistema processual, defende-se da imputação fática, e não da *imputatio libelli*. Com esse entendimento, a Turma, ao prosseguir o julgamento, deu provimento ao primeiro recurso para excluir da condenação o aumento de pena pela inobservância da regra técnica da profissão e negou provimento ao segundo recurso. Concedeu, outrossim, *habeas corpus* de ofício ao segundo recorrente para, reconhecendo o *bis in idem*, também afastar de sua condenação a causa de aumento de pena prevista no § 4º do art. 121 do CP. **REsp 606.170-SC, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 25/10/2005.**

HC. IMPETRAÇÃO. ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO.

O assistente da acusação requereu que fosse concedida a ordem para autorizar a oitiva das testemunhas, segundo ele, fundamental para a apuração da verdade real e, caso entenda não seja o HC o meio adequado para tal pleito, que o receba como mandado de segurança. Neste Superior Tribunal, a Turma não conheceu da ordem de HC. Entendeu que a legitimação para impetrar *habeas corpus* (art. 5º, LXVIII da CF/1988, e art. 647 do CPP), pode ser exercida tão-somente para tutelar a liberdade de locomoção quando ameaçada ou coactada ilicitamente. O remédio heróico, portanto, deve ser impetrado em favor do réu e nunca para satisfazer, ainda que legítimos, os interesses da acusação. É inviável o conhecimento do presente *writ*, uma vez que se pleiteia, por ocasião do julgamento do Tribunal do Júri, a oitiva das testemunhas que deixaram de ser arroladas no libelo-crime acusatório, pelo Ministério Público, sendo, pois flagrantemente contrária aos interesses do réu. Em matéria relativa a julgamento de mandado de segurança originário, a competência desta Corte é expressamente prevista no art. 105, I, b, da CF/1988. Precedente citado: HC 24.571-AC, DJ 17/3/2003. **HC 40.803-RS, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 25/10/2005.**

SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA. INCORPORAÇÃO. GRATIFICAÇÃO.

O "pró-labore de êxito" foi concedido aos ocupantes do cargo comissionado denominado "Procurador Seccional da Fazenda Nacional", código DAS-101.2, por força do art. 3º da Lei n. 7.711/1988 e da Portaria n. 200/1989, sendo certo que inexiste qualquer limitação no sentido do não-pagamento aos ocupantes de cargos comissionados. A remuneração do "pró-labore de êxito" possui natureza distinta daquela do cargo comissionado "Procurador Seccional". Aquela é devida por força do art. 3º da Lei n. 7.711/1988, em razão do exercício da atividade arrecadatória e fiscalizatória da dívida ativa da União, enquanto esta é devida pelo desempenho do referido cargo comissionado. O "pró-labore de êxito", nos termos do art. 3º da Lei n. 7.711/1988, foi concedido em caráter geral a toda categoria dos procuradores da Fazenda Nacional, não fazendo a lei distinção entre os ocupantes de cargos efetivos ou comissionados, razão pela qual deve ser estendida aos inativos. O restabelecimento do pagamento do "pró-labore de êxito" implica a retirada do pagamento da RAV, que passou a integrar a remuneração do recorrente no lugar do referido “pró-labore" quando da aposentadoria, uma vez que possuem a mesma natureza. A Turma, ao prosseguir o julgamento, conheceu do recurso e deu-lhe provimento, determinando a inclusão do pagamento do “pró-labore de êxito” nos proventos da recorrente, em substituição da RAV ora percebida. **REsp 672.038-PE, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 25/10/2005.**

AUXÍLIO TRANSPORTE. INATIVOS. INCORPORAÇÃO.

É incabível a extensão aos inativos de vantagem de natureza *propter laborem* referente à verba de indenização por uso de veículo próprio de servidores, pelas despesas de locomoção no exercício de suas atribuições (arts. 3º da LC n. 100/1993 e 3º do Decreto estadual n. 4.606/1990). Precedentes citados: RMS 11.436-PI, DJ 17/5/2004, e RMS 9.976-TO, DJ 6/9/1999. **RMS 15.379-SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 3/11/2005.**

Sexta Turma

EXONERAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. ESTÁGIO PROBATÓRIO.

A exoneração de servidor público efetivo em estágio probatório independe de processo administrativo, sendo imprescindível, destarte, o exercício do direito à ampla defesa, como espécie de procedimento sumário. Precedentes citados: RMS 9.408-SE, DJ 18/12/2000, e RMS 11.340-PE, DJ 2/2/2004. **AgRg no RMS 16.546-SP, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 27/10/2005.**

PAGAMENTO. INDENIZAÇÃO. PARCELAMENTO.

Cinge-se a questão ao pedido do recorrente para assegurar-lhe direito líquido e certo ao pagamento da indenização prevista pelas Leis ns. 9.655/1998 e 10.474/2002, em oitenta e quatro parcelas estimadas, à época, em dois mil, quatrocentos e quarenta reais cada, e não em número de prestações reconhecidamente superior, como pretende o recorrido, mediante o pagamento de quantias mensais irrisórias, no valor de dez reais. A Turma, por maioria, negou provimento ao recurso ao entendimento de que o mandado de segurança não se presta como substitutivo de ação de cobrança, mas o recorrente possui direito líquido e certo ao reconhecimento judicial de que o pagamento da indenização prevista nas mencionadas leis seja realizado em, apenas, oitenta e quatro vezes. Tal cobrança deverá ser pleiteada nas vias próprias e, no que tange ao pagamento das verbas indenizatórias, não se aplica, no caso, a Súm. n. 269 do STF. **RMS 18.007-SP, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 27/10/2005.**

ADOLESCENTE. DESCUMPRIMENTO. MEDIDA SÓCIO-EDUCATIVA. PRESCRIÇÃO.

As medidas sócio-educativas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente não têm a mesma natureza e intensidade das penas estabelecidas no Código Penal, pois devem ser regidas pelos princípios da brevidade, excepcionalidade e observância da condição peculiar de pessoa em desenvolvimento. Entretanto, preservado o escopo principal das medidas sócio-educativas (pedagógico), não há como negar o seu caráter repressivo (punitivo); admiti-lo, inclusive, é útil não só aos autores de atos infracionais (adolescentes) mas também às vítimas de tais condutas ilícitas. Assim, as medidas sócio-educativas são, tanto quanto as sanções penais, mecanismos de defesa social, porquanto permitem ao Estado delimitar a liberdade individual do adolescente infrator. Torna-se arbitrária a concessão ao Estado do poder de aplicar ou executar tais medidas a qualquer tempo. Assim, perfeitamente possível a aplicação da prescrição penal aos atos infracionais. No caso, o adolescente, em 19/2/2004, descumpriu medida sócio-educativa (liberdade assistida) imposta, ato que ensejou o início da contagem do prazo da prescrição. A medida, cujo prazo é inferior a um ano, prescreve em dois anos (art. 109, parágrafo único, do CP). Por equiparação, é reduzido de metade o prazo da prescrição quando o agente era, ao tempo do fato, menor de vinte e um anos. Assim a medida sócio-educativa prescreveu em 18/2/2005. A Turma concedeu a ordem. **HC 45.667-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 27/10/2005.**

LIBERDADE PROVISÓRIA. COMPARECIMENTO. ATOS. PROCESSO.

O paciente foi preso em flagrante e denunciado, ele e outros; ele, por formação de quadrilha, tentativa de receptação e corrupção de menores e se lhe negou liberdade provisória. O Min. Relator concedeu a ordem de *habeas corpus* e,

conseqüentemente, a liberdade provisória ao paciente mediante termo de comparecimento a todos os atos do processo sob pena de revogação. Entendeu que não se admite o indeferimento de pedido de liberdade provisória com fundamento unicamente na gravidade do delito, pois a prisão cautelar, providência processual de caráter excepcional, só deve ser imposta quando presente, pelo menos, um dos motivos que autorizem sua adoção, que deve restar claramente demonstrado, tudo em consonância com o art. 312 do CPP. Isso posto, a Turma acatou o voto do Min. Relator. Precedentes citados: RHC 16.082-SP, DJ 21/3/2005, e RHC 17.790-SP, DJ 3/10/2005. **HC 46.601-MS, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 27/10/2005.**

TRABALHO EXTERNO. INVIABILIDADE. VIGILÂNGIA. POLICIAL. FALTA.

A Turma, por maioria, denegou ordem ao entendimento de que descabe a progressão de regime e o benefício do trabalho externo (art. 36, da LEP) ao réu condenado por latrocínio, sobretudo pela impossibilidade de se designar um policial para acompanhar e vigiar o preso todos os dias, durante a realização de trabalho. O Min. Nilson Naves, ao considerar que as penas devem visar à reeducação do condenado e que é embaraçoso admitir-se o fracasso do Estado, restou vencido ao afastar esse fundamento, da impossibilidade da designação do policial. **HC 45.392-DF, Rel. originário Min. Nilson Naves, Rel. para acórdão, Min. Hamilton Carvalhido, julgado 3/11/2005.**

Informativo Nº: 0267
Período: 7 a 11 de novembro de 2005

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Primeira Seção

IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. EXTINÇÃO. BENEFÍCIO.

Trata-se originariamente de ação de ressarcimento de créditos oriundos de incentivos fiscais à exportação, nominado crédito-prêmio de IPI (criado pelo DL n. 491/1969), devidos à empresa recorrida. Nas instâncias ordinárias, o pedido foi julgado procedente, restando condenada a Fazenda Nacional a ressarcir à empresa os valores dos créditos-prêmio do IPI a que tivesse direito a partir de 1985, observado o limite previsto no § 1º do art. 41 do ADCT. Daí a interposição pela Fazenda Nacional do presente recurso, remetido da Primeira Turma, para a Seção, pelo Relator, Ministro Luiz Fux, para pacificar entendimento divergente em razão de julgamento do REsp 541.239-DF, da lavra do Min. Teori Albino Zavaski, naquela Turma, no qual se examinou o crédito-prêmio do IPI ante a inconstitucionalidade das expressões contidas no DL n. 1.724/1979 e no DL n. 1.894/1981, declarada incidentalmente pelo STF (ao julgar o RE 180.828-RS). O Min. Relator fez um breve histórico, explicando que, no final da década de 60, o governo brasileiro instituiu o crédito-prêmio do IPI no art. 1º do DL n. 491/1969 com a clara natureza extra-fiscal de estímulo às exportações de produtos manufaturados, sem prazo de extinção, assim permanecendo por quase dez anos. No final de 1970, os parceiros internacionais no comércio do Brasil (Gatt) vinham entendendo que esse incentivo instituía uma concorrência desigual em relação aos seus produtos. Pressionado, o Governo, em favor do próprio setor de exportação, por meio do DL n. 1.658, de 30/1/1979, previu a gradual extinção do incentivo fiscal, estabelecendo a data de 30/6/1983 para isso. Entretanto, em menos de um ano, no art. 3º do DL n. 1.722, de 3/12/1979, revogou expressamente o § 2º do art. 1º do DL n. 1.658/1979, substituindo sua redação quanto ao cronograma de redução do incentivo (sem alterar o prazo fatal). Segundo o Relator, o objetivo foi dar maior flexibilidade à sistemática da redução gradual do crédito-prêmio em cada ano, dando poderes ao ministro da Fazenda para estabelecer o prazo de redução na forma e condições previstas pelo Poder Executivo. Logo em seguida, foi promulgado o DL n. 1.724, de 7/12/1979, que substituiu a sistemática anterior e manteve a delegação da competência, agora para interferir, inclusive, na sobrevivência do crédito-prêmio, atendendo à conjuntura da economia. Sobreveio, ainda, o DL n. 1.894/1981, para viger em 16/6/1981, o qual ampliou a incidência do crédito-prêmio para as empresas comerciais. Isso posto, assevera o Min. Luiz Fux, Relator que a questão nos autos diz respeito à vigência ou não do crédito-prêmio de IPI após 1983, uma vez que nenhumas das citadas legislações dispôs, como fez o DL n. 1.658/1979, acerca de sua extinção, tendo em vista a inconstitucionalidade da delegação de competência ao ministro da Fazenda contida nos DLs ns. 1.724/1979 e 1.894/1981. Logo, o tema *in judicando* gravita em torno da eficácia da lei no tempo, da interpretação financeira-tributária, bem como da aferição da vontade constitucional quanto a esse benefício fiscal. Houve questões prévias, antes de adentrar o mérito, destacando o Min. Relator Luiz Fux que, no tocante à questão prescricional, estava tratando-se ao mesmo tempo de um crédito-prêmio e de um benefício fiscal e, como o caso é de reconhecimento de aproveitamento de crédito decorrente da regra da não-cumulatividade estabelecida pelo texto constitucional, não incide o art. 168 do CTN. Quanto a essa questão, este Superior Tribunal pacificou entendimento de que o prazo prescricional para reclamar esse benefício subordina-se ao DL n. 20.910/1932 (que estabelece o prazo prescricional de cinco anos contados do ato ou fato que originou o crédito e segundo o qual são passíveis de compensação tão-somente os créditos fiscais adquiridos nos cinco anos imediatamente anteriores ao ajuizamento da ação). Preliminarmente, também se ressaltou que a União restou revel diante do juízo de primeiro grau e que não se operaram integralmente esses efeitos, em razão de o litígio versar sobre direitos indisponíveis (art. 320, II, do CPC) e ante o efeito devolutivo dos recursos (arts. 515 a 517 do CPC). A discussão sob aferição de guias de exportação como elementos fático-probatórios redunda na incidência da Súm. n. 7-STJ. Quanto à subsistência ou não do crédito-prêmio do IPI após a edição do DL n. 491/1969, o Min. Luiz Fux, Relator, afirmou que se verificou a coexistência de normas com escopos diversos e, ante a aptidão da revogação das regras anteriores por força da inconstitucionalidade declarada, forçosa a incidência das regras da LICC, art. 2º, §§ 1º e 2º. Lembrou, ainda, que o Direito brasileiro não admite a repristinação, salvo se houver uma declaração expressa. Portanto, resumiu que a ab-rogação da lei não se presumia e, no silêncio do legislador, deveria presumir-se que a lei nova podia conciliar-se com a precedente. Sendo assim, ressaltou o Relator, não se pode presumir que o DL n. 1.894/1981 revogou o DL n. 1.658/1969, porque não o fez expressamente, inclusive não se referiu a qualquer data de extinção, incidindo, no caso, o § 1º do art. 2º da LICC. Dessarte, escapa à lógica jurídica afirmou o Relator, imaginar-se que um incentivo em pleno vigor, por ocasião do DL n. 1.894/1981, haveria de necessitar ser restaurado, porquanto a previsão de extinção era para 30/6/1983 (nesse sentido, ressaltou, inclusive, que os pareceres aduziam a “reafirmação” do benefício com o citado DL n. 1.894/1981 e que só se reafirma o que está em vigor). Outrossim, apontou, ainda, que o DL n. 1.894/1981 foi editado anteriormente à data prevista no DL n. 1.658/1979 para extinção do direito ao crédito-prêmio. Assim, se esse instrumento tivesse como objetivo prorrogar a vigência desse benefício fiscal, deveria tê-lo feito também expressamente. Aduziu que esse efeito não foi desejado pelo legislador nem pelo Poder Executivo no exercício da delegada competência do ministro da Fazenda e que essa delegação foi considerada inconstitucional pelo STF. Sustentou, por fim, o Relator que, ainda que não fosse assim, é cediço que a hermenêutica tributária obedece à regra geral, contemplando a possibilidade de interpretação literal, sistêmica ou

teleológica legal e histórica, nessa última, a exposição de motivos daqueles decretos-leis corroboravam o entendimento exposto. Ainda, mencionou existirem vários compromissos internacionais do país no sentido de que ele não poderia subvencionar para não criar desigualdade na competição comercial. Assim, concluiu ter sido extinto o crédito-prêmio em 1983. Diante desses fundamentos, a Seção, ao prosseguir o julgamento, por maioria, deu provimento ao recurso da Fazenda Nacional. Precedente citado: REsp 591.708-RS, DJ 9/8/2004. **REsp 541.239-DF, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 9/11/2005.**

EXECUÇÃO FISCAL. COMARCA. INTERIOR. INTIMAÇÃO. CORREIOS. FAZENDA.

A intimação por carta registrada feita ao procurador da Fazenda Nacional fora da sede do juízo equivale à intimação pessoal, atendendo à disposição do art. 25 da Lei n. 6.830/1980. Com esse entendimento, a Seção, ao prosseguir o julgamento, por maioria, pacificou o entendimento jurisprudencial, negando provimento ao recurso da Fazenda Nacional. Note-se que a grande maioria dos julgados é no sentido da tese defendida pela Fazenda. Entretanto a Min. Relatora, ao julgar o REsp remetido à Seção pela Segunda Turma, apontou precedentes que demonstravam a tendência para se dar ao art. 25 da LEF uma interpretação menos literal, sem deixar de acatá-lo, adequando-o à realidade, ante as dificuldades enfrentadas quando as execuções tramitam nas comarcas do interior dos estados onde não haja sede das procuradorias. Precedentes citados: REsp 621.829-MG, DJ 14/2/2005; REsp 509.622-MG, DJ 8/9/2003, e REsp 97.726-MG, DJ 11/5/1998. **REsp 496.978-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 9/11/2005.**

FGTS. EXTRATOS. RESPONSABILIDADE. CEF.

A Seção afirmou que a apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, mesmo quando se tratar de período anterior a 1992, é responsabilidade da Caixa Econômica Federal, gestora do fundo por força de lei (Dec. n. 99.684/1990). Precedentes citados: REsp 717.469-PR, DJ 23/5/2005; REsp 661.562-CE, DJ 16/5/2005, e AgRg no REsp 669.650-PR, DJ 16/5/2005. **EREsp 642.892-PB, Rel. Min. Luiz Fux, julgados em 9/11/2005.**

Segunda Seção

COMPETÊNCIA. REGISTRO. JUNTA COMERCIAL. FALSIDADE.

As ações ordinária e cautelar buscam desconstituir, na junta comercial, o registro de alteração contratual referente a sociedades comerciais ao fundamento de que os documentos submetidos ao registro estão contaminados pela falsidade ideológica levada a cabo pelos sócios ora réus. Nesse caso, não se está a discutir a lisura da atividade federal perpetrada pela junta, o que denota a competência não da Justiça Federal, mas, sim, da Justiça comum estadual. **CC 51.812-ES, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 9/11/2005.**

COMPETÊNCIA. EMPREGADO. PRESTAÇÃO. SERVIÇO.

O autor deixou de ser empregado e passou a prestar serviços ao antigo empregador. Pleiteia indenização decorrente da rescisão desse contrato, sem que haja qualquer pedido de índole trabalhista. Dessarte, anotado que o contrato de prestação de serviços, por si só, não representa relação de emprego a ditar a competência da Justiça Trabalhista (EC n. 45/2004), resta declarar a competência da Justiça comum estadual. **CC 51.937-SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 9/11/2005.**

COMPETÊNCIA. INVESTIGAÇÃO. PATERNIDADE. HERANÇA. ALIMENTOS. INVENTÁRIO.

Ao se encerrar o inventário com trânsito em julgado da respectiva sentença homologatória, o espólio deixa de existir e as ações proposta contra aqueles detentores dos bens inventariados não se subordinam mais aos ditames do art. 96 do CPC. Assim, a ação de investigação de paternidade cumulada com petição de herança e alimentos é da competência do foro do domicílio ou da residência do alimentando (Súm. n. 1-STJ). Há que prevalecer, no caso, a regra especial do art. 100, II, daquele código. **CC 51.061-GO, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 9/11/2005.**

COMPETÊNCIA. ACIDENTE. TRABALHO. ESPOSA. FILHO.

A Seção, por maioria, entendeu que compete à Justiça comum estadual processar e julgar a ação de indenização proposta pela esposa e pelo filho do empregado morto em acidente do trabalho. Nessa hipótese, os autores estão a pleitear direito próprio, de natureza exclusivamente civil, pois não figuram como herdeiros ou sucessores de direitos buscados pelo trabalhador e não há qualquer relação de trabalho entre eles e o réu. Os votos vencidos, capitaneados pelo da Min. Nancy Andrighi, entendiam, em suma, que é aplicável à espécie o art. 114, VI, da CF/1988 (EC n. 45/2004) e declaravam a competência da Justiça do Trabalho. **CC 54.210-RO, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 9/11/2005.**

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INVERSÃO. ÔNUS. PROVA.

Ao cuidar de REsp remetido pela Terceira Turma, a Seção, ao prosseguir o julgamento, reafirmou que a simples inversão do ônus da prova, no sistema preconizado pelo CDC, não acarreta à respectiva parte o custeio das despesas, embora essa fique sujeita aos efeitos de não a produzir. Assim, não há qualquer incompatibilidade entre a benesse da assistência judiciária gratuita e aquela inversão, pois, pelo princípio da ponderação, há que se beneficiar o consumidor por não prevalecer a orientação jurisprudencial sobre o custeio da prova pericial nos termos da Lei n. 1.060/1950. **REsp 639.534-MT, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 9/11/2005.**

PASSE. JOGADOR. FUTEBOL. CLÁUSULA POTESTATIVA.

Tradicional time de futebol adquiriu de outra agremiação o passe de um jogador, então desconhecido. Sucede que a participação do atleta na seleção brasileira veio a despertar o interesse da aquisição de seu passe por estrangeiros. A cessão ao exterior foi repetidamente rechaçada; porém, após expirar o prazo previsto em cláusula contratual que concedia ao primitivo cedente, em caso de nova cessão, o valor de 25% sobre o valor da transação do passe, o então cessionário aceitou vendê-lo a time inglês por vultosa quantia. Diante disso, a Terceira Turma deste Superior Tribunal entendeu potestativa aquela cláusula, pois conferia excessivos poderes ao cessionário em detrimento do referido cedente, ao deixar a exclusivo arbítrio daquele a realização do negócio sobre o passe (art. 115 do CC/1916). Agora, ao julgar a respectiva ação rescisória, a Seção entendeu, por maioria, que, conforme a jurisprudência do STF, a alegação de ofensa à súmula (no caso, ns. 5 e 7 do STJ) não autorizaria a ação rescisória e que eventual afronta à jurisprudência quanto às regras de admissibilidade do especial não seria erro de atividade (*error in procedendo*) que acarrete a invalidação do julgado, pois não exteriorizaria nulidade sem possibilidade de contorno. Entendeu, também, que, no caso, a decisão da controvérsia com lastro na interpretação do texto legal não conduz ao cabimento da AR por violação literal da lei (art. 485, V, do CPC). Aduziu, assim, conforme vários julgados colacionados, não ser de bom grado, nesta sede, o revolvimento da matéria probatória para afastar a conclusão do especial sobre a natureza daquela cláusula contratual. O Min. Cesar Asfor Rocha, ao embasar-se em precedente (REsp 605.607-MG, DJ 14/3/2005), pediu vênia à Seção para divergir e julgar procedente a ação para afastar a natureza potestativa da cláusula, pois entende que sua estipulação, à época, encontrava apoio nos usos e costumes dos clubes desportivos, visto que alicerçada no art. 11, § 2º, d, da Resolução n. 1/1996, do Conselho Superior de Desporto (art. 4º, I, da Lei n. 8.672/1993 – Lei Zico), que a denominava participação adicional em indenização decorrente da venda de jogador profissional. Precedentes citados do STF: AR 1.197-SP, DJ 14/3/1986; do STJ: AR 729-PB, DJ 19/6/2000; AR 953-AL, DJ 13/8/2001; AR 957-SP, DJ 14/8/2000; AR 172-RJ, DJ 4/11/1991; AR 236-RJ, DJ 10/12/1990. **AR 2.994-SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 9/11/2005.**

Terceira Seção

MS. ANISTIA. PARCELAS PRETÉRITAS.

Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão do Min. Relator que, em mandado de segurança no qual o impetrante busca o cumprimento integral da portaria que o declarou anistiado político, julgou extinto o feito sem exame de mérito, ao fundamento de que o presente mandado de segurança transmudou-se em verdadeira ação de cobrança, sendo impertinente o pedido. O Min. Arnaldo Esteves Lima, em seu voto-vista, argumentou que houve cumprimento parcial da portaria porquanto o impetrante vem percebendo mensalmente a reparação econômica ali prevista, mas ainda não recebeu a parcela relativa aos valores em atraso. É que, em precedente do STF, interposto contra acórdão proferido por este Superior Tribunal, assentou-se que não consubstancia ação de cobrança o *mandamus* que visa sanar omissão quanto ao cumprimento integral da portaria que reconhece a condição de anistiado político, inclusive no tocante ao pagamento da parcela relativa a valores pretéritos, cujo montante devido encontra-se ali expressamente previsto. Com esse entendimento, a Turma, ao prosseguir o julgamento e por maioria, deu provimento ao agravo regimental. Precedente citado do STF: RMS 24.953-DF, DJ 1º/10/2004. **AgRg no MS 10.687-DF, Rel. originário Min. José Arnaldo da Fonseca, Rel. para acórdão Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 9/11/2005.**

ANISTIA. PLANO. DEMISSÃO VOLUNTÁRIA.

O ex-servidor público que adere a Plano de Demissão Voluntária Incentivada – PDVI e, por conseguinte, encontra-se desligado do serviço público, é destituído de causa de pedir em relação à declaração da condição de anistiado e à sua reintegração. A afirmação do impetrante de que fora compelido a aderir ao referido plano de demissão não encontra respaldo na prova pré-constituída, que demonstra ter ele agido de forma livre e espontânea. Tendo em vista que, em mandado de segurança, não cabe dilação probatória, impossível a instauração de uma fase processual para permitir que prove o alegado. Dessarte, a Seção julgou extinto o mandado de segurança sem julgamento do mérito. **MS 9.263-DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 9/11/2005.**

Primeira Turma

PRESCRIÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA.

Reconhecer-se a imprescritibilidade da ação declaratória não impede aceitar a prescrição da respectiva ação de pretensão condenatória. No caso, a declaratória entendeu existir relação jurídica entre as partes, porém a ação constitutiva condenatória foi proposta a destempo, após a consumação do prazo prescricional. Com esse entendimento, a Turma, ao prosseguir o julgamento, rejeitou os embargos. **EDcl nos EDcl no REsp 444.825-PR, Rel. Min. José Delgado, julgados em 8/11/2005.**

RENÚNCIA. PRESCRIÇÃO. FAZENDA PÚBLICA.

Não há como se entender que haja renúncia tácita de prescrição já consumada em favor da Fazenda Pública, pois, conforme o princípio da indisponibilidade dos bens públicos, isso só pode dar-se mediante lei. No caso, o art. 18 da Lei n. 10.522/2002 apenas dispensou a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição na dívida ativa da União e o ajuizamento de execução fiscal em casos de quota de contribuição para a exportação de café, nada dispondo sobre renúncia à prescrição. Ao contrário, em seu § 3º, aquele artigo deixa claro que não abre mão de valores já percebidos, quanto mais de valores recebidos e insusceptíveis de exigência pela via judicial pelo fato de se haver consumado a prescrição. Com esse entendimento, destacado entre outros, a Turma negou provimento ao especial. Precedente citado do STF: RE 80.153-SP, DJ 13/10/1976. **REsp 747.091-ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 8/11/2005.**

Segunda Turma

MEDICINA. CURSO SUPERIOR. MEC. AUTORIZAÇÃO.

Prosseguindo o julgamento, a Turma decidiu que, além da Lei de Diretrizes e Bases de Educação Nacional (Lei n. 9.394/1998, art. 53), para a criação dos cursos da área de saúde, exige-se a manifestação do Conselho Nacional de Saúde (art. 7º do Dec. n. 1.303/1994), exigência essa ratificada pelo Dec. n. 2.207/1997, art. 10. Tais dispositivos, em sintonia com a CF/1988, art. 209, II, formam um sistema de proteção ao ensino superior, ainda que assegurada a autonomia universitária para a criação de cursos superiores de medicina. Precedentes citados: MS 3.318-DF, DJ 15/8/1994, e CC 13.758-PR, DJ 7/8/1995. **REsp 513.890-PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 8/11/2005.**

Terceira Turma

DANO MORAL. INSCRIÇÃO. SERASA.

A recorrente interpôs primeiro uma ação indenizatória por danos morais, na qual obteve êxito, contra o banco que indevidamente pediu a inclusão de seu nome no cadastro de inadimplentes do Serasa. Agora busca, pelo mesmo fato, a indenização por dano moral do responsável pela manutenção do cadastro que não a teria comunicado previamente sobre a efetivação da inscrição, conforme dispõe o art. 43, § 2º, do CDC. Assim, a Turma negou provimento ao recurso por entender que a mesma conduta fático-causal não daria ensejo ao reconhecimento de uma dupla condenação pelo mesmo dano moral. **REsp 756.874-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 8/11/2005.**

INTIMAÇÃO. VIA TELEFÔNICA. PROCESSO ORDINÁRIO.

Não se admite a intimação do advogado por via telefônica, salvo se há expressa determinação legal especial autorizando a intimação por qualquer meio, como dispõe a Lei n. 9.099/1995. Na espécie, segue-se o que prescreve o CPC para intimação no processo ordinário. Assim, a Turma considerou nula a intimação por telefone e, por conseguinte, conheceu e deu provimento ao recurso. **REsp 655.437-RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 10/11/2005.**

DANO MORAL. ATRASO. TRAVESSIA. BARCA.

A confusão perpetrada por pessoa no interior de embarcação e seu retorno ao local de partida para corrigir a situação, ocasionando, dessa maneira, atraso na travessia, não gera reparação por dano moral, pois tal fato é considerado como mero dissabor. **REsp 774.830-RJ, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 8/11/2005.**

Quarta Turma

INDENIZAÇÃO. PRÊMIO. PROGRAMA. TEVÊ.

Cuida-se de indenização contra empresa de tevê pleiteando ressarcimento por danos materiais e morais. A autora participou da edição de programa televisivo de perguntas e respostas, logrando êxito nas respostas às questões formuladas, salvo quanto à última indagação, que valeria um milhão de reais, não respondida por preferir salvaguardar a premiação já acumulada de quinhentos mil reais, visto que, caso apostasse item diverso daquele reputado como correto, perderia o valor em referência. Sustenta que a empresa, agindo de má-fé, elaborou pergunta deliberadamente sem resposta, razão do pleito de pagamento por danos materiais ao quantitativo equivalente ao valor correspondente ao prêmio máximo não recebido e danos morais pela frustração de seu sonho. O Min. Relator

entendeu que, no caso, a indenização não pode ser tal como pretende a autora no prêmio total, ou seja, um milhão de reais, porque isso somente ocorreria se ela tivesse acertado a pergunta formulada no programa. A lei estabelece que os lucros cessantes abrangem o que razoavelmente o interessado deixou de lucrar (art. 1.059 do CC/1916). A indenização a que a parte faz jus, com tudo o que é proporcional à perda sofrida com a má elaboração da pergunta, deve limitar-se ao valor de cento e vinte e cinco mil reais, por refletir a probabilidade matemática de acerto de uma questão de múltipla escolha com quatro itens, como no caso. **REsp 788.459-BA, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 8/11/2005.**

Quinta Turma

SONEGAÇÃO FISCAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO INCONCLUSO.

Trata-se de sócios-gerentes ou funcionários de empresa denunciados por procedimentos fraudulentos para redução de recolhimento de ICMS com registros a menor. Note-se que, no caso, há indício de falsificação e pode haver outros desdobramentos. O Min. Relator concedia a ordem, de acordo com os recentes julgados do STF, no sentido de que somente é possível o início da ação penal em relação a crime de sonegação fiscal quando o procedimento administrativo for concluído, já que discutível, ainda, o lançamento tributário. Entretanto os votos divergentes apontavam que os autos não trazem cópia de impugnação ou recursos manejados no processo administrativo, sem os quais não se pode aferir a apontada ausência de justa causa para a ação penal. Assim, a instrução criminal, no caso, poderá revelar a existência de outras condutas típicas, tendo indícios de falsificação, e não somente o delito contra a ordem tributária (art. 383, CPP). Assim, a Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, concluiu que a ação penal deve permanecer em curso. **HC 40.994-SC, Rel. originário Min. José Arnaldo da Fonseca, Rel. para acórdão Min. Gilson Dipp, julgado em 8/11/2005.**

SERVIDOR PÚBLICO. ANUÊNIOS.

O tempo de serviço público federal prestado sob o extinto regime celetista deve ser computado para todos os efeitos, inclusive anuênios e licença-prêmio por assiduidade (arts. 67 e 100 da Lei n. 8.112/1990). Não incide a vedação prevista no art. 7, I e II, da Lei n. 8.162/1991 devido à declaração incidental de inconstitucionalidade pelo STF. Note-se que o instituto do anuênio encontrava amparo legal no art. 67 da Lei n. 8.112/1990, todavia, com o advento da MP n. 1.480/1996, estabeleceu-se um novo período aquisitivo para a vantagem, passando a 5% a.a, cada cinco anos recebendo a denominação de qüinqüênio. Posteriormente, o artigo citado foi revogado pela MP n. 1.815/1999, que ressalvou as situações constituídas até 8/3/1999. Essa ressalva é reiterada nas medidas provisórias que sucederam a MP n. 1.815/1999, atualmente está prevista no art. 15, II, da MP n. 2.225-45/2001. Assim, servidores federais que adquiriram o direito à percepção de anuênios nos períodos anteriores à MP n. 1.480 devem continuar a recebê-los; o que se veda após a MP é a incorporação de novas parcelas. **REsp 572.930-RS, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 8/11/2005.**

Sexta Turma

RECEPTAÇÃO. TALONÁRIO. CHEQUES. CARTÕES. CRÉDITO.

Trata-se de paciente preso em flagrante e denunciado como incurso nas penas do art. 180 do CP, por ter recebido e ocultado, em proveito próprio, um talonário de cheques e dois cartões magnéticos subtraídos de terceiros, os quais sabia serem produto de crime. A Turma deu provimento ao recurso para determinar o trancamento da ação penal, uma vez que o talonário de cheques e os cartões de crédito não podem ser objeto de receptação, pois não possuem, por si, valor econômico, que é indispensável para a caracterização de crime contra o patrimônio, o que não se confunde com a conduta de se usar o talonário para prática de crime. Precedentes citados: REsp 150.908-SP, DJ 19/10/1998, REsp 256.160-DF, DJ 15/4/2002, e RHC 12.738-SP, DJ 30/9/2002. **RHC 17.596-DF, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 8/11/2005.**

INTIMAÇÃO. RENÚNCIA. ADVOGADO. CERCEAMENTO. DEFESA.

Trata-se de paciente pronunciada, juntamente com outra pessoa, como incursa no art. 121, § 2º, I e IV, do CP, tendo sido negado provimento ao recurso em sentido estrito interposto pela defesa. Aduz que não foi comunicada da renúncia de seu defensor constituído, restando o recurso julgado sem assistência de advogado de sua confiança. Além disso, foi determinada a expedição de carta ao juízo de origem para ela constituir novo advogado e essas intimações não foram encaminhadas ao endereço constante nos autos, mas outro na capital do estado. Por fim, nomearam-lhe defensor dativo. Note-se que, no interrogatório, a paciente forneceu, como endereço de sua residência, o da comarca. Assim, como a paciente não foi procurada no endereço constante nos autos, não poderia ter sido nomeado o defensor dativo por violação do devido processo legal. Isso posto, a Turma anulou o acórdão para que se realize novo julgamento do recurso em sentido estrito, mas antes deve ser a paciente intimada para constituir novo patrono. **HC 39.365-RS, Rel. Min. Paulo Gallotti, julgado em 8/11/2005.**

PRONÚNCIA. ALEGAÇÕES FINAIS. LIBERDADE PROVISÓRIA.

No caso, o defensor do paciente protocolou suas alegações finais, que não foram juntadas, no prazo legal, por falha do cartório, o que impediu sua apreciação pelo magistrado quando da prolação da sentença de pronúncia. Ela foi, por isso, posteriormente anulada no Tribunal *a quo*, determinando-se que outra seja proferida. Note-se, porém, como esclareceram os embargos de declaração, que no acórdão a nova fase processual para produção de novas provas referiu-se, à evidência, àquela posterior à pronúncia e destinada a esclarecer os jurados sobre o mérito da acusação e da defesa. Sendo assim, o Min. Relator aduziu que o impetrante teve, na atual fase do processo, o devido esclarecimento de sua perplexidade. Quanto à questão da prisão preventiva, constatou que faltou a devida fundamentação, além de sugerir o excesso de prazo, pois o paciente se encontra preso desde 2003, além de ter sido concedida liberdade provisória ao co-réu. Sendo assim, deferiu-se em parte o pedido, revogando a prisão do paciente, que se obrigará a comparecer a todos os atos do processo sob pena de ser restabelecida a prisão. **HC 42.778-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 8/11/2005.**

Informativo Nº: 0268
Período: 14 a 18 de novembro de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Primeira Turma

HOSPITAL. OPÇÃO PELO SIMPLES.

O recorrido impetrou mandado de segurança insurgindo-se contra o posicionamento da Fazenda Nacional de que ele estaria impossibilitado de optar pelo Simples, por prestar serviços hospitalares, que seriam análogos aos de médicos e enfermeiros. A Turma, ao prosseguir o julgamento, negou provimento ao recurso da Fazenda Nacional, ao entendimento de que o regime do Simples é extensível aos hospitais de pequeno porte, mormente tendo em vista a prevalência do aspecto humanitário e do interesse social sobre o interesse econômico das atividades desempenhadas. Os hospitais não são prestadores de serviços médicos e de enfermagem, mas, dedicam-se a atividades que dependem de profissionais que prestem os referidos serviços, uma vez que há diferença entre a empresa que presta serviços médicos e aquela que contrata profissionais para consecução de sua finalidade. Nos hospitais, os médicos e enfermeiros não atuam como profissionais liberais, mas como parte de um sistema voltado à prestação de serviço público de assistência à saúde, motivo pelo qual não se pode afirmar que os hospitais são constituídos de prestadores de serviços médicos e de enfermagem, porquanto esses prestadores têm com a entidade hospitalar relação empregatícia e não societária. **REsp 653.149-RS, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 17/11/2005.**

CONTRIBUIÇÃO. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO. SAT. GRAU. RISCO. DECRETO.

A Turma, reafirmando o entendimento da Primeira Seção deste Superior Tribunal, entendeu ser possível se estabelecer, por decreto, o grau de risco (leve, médio, ou grave) para efeito de seguro de acidente do trabalho – SAT, partindo-se da atividade preponderante da empresa, por inexistir afronta ao princípio da legalidade (art. 97 do CTN). Não ocorreu, com a edição da Lei n. 8.212/1991, criação de nova contribuição, também não há que se falar em contribuição estendida ou majorada. Precedentes citados: REsp 444.477-SC, DJ 14/6/2004; REsp 415.269-RS, DJ 1º/7/2002; REsp 392.355-RS, DJ 12/8/2002; REsp 289.510-RS, DJ 31/5/2004; REsp 363.230-RS, DJ 31/5/2004, e REsp 512.488-GO, DJ 24/5/2004. **REsp 780.359-SP, Rel. Min. José Delgado, julgado em 17/11/2005.**

Segunda Turma

AÇÃO. ANULAÇÃO. DÉBITO FISCAL. CONCINE. MULTA. RESOLUÇÃO. ILEGALIDADE.

Trata-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional em que defende a legitimidade do Concine para efetivar a fiscalização, impor e cobrar multas. Explica o Min. Relator que não resta dúvida quanto à competência do Concine para exercer fiscalização sobre as atividades cinematográficas e das locadoras. Entretanto é ilegal a cobrança de multa prevista apenas em resolução sem que haja a previsão em texto de lei, pois só a lei é meio hábil para impor sanção. Outrossim, lembrou, ainda, que o STF também já se pronunciou sobre a ilegalidade de sanção instituída em portaria pelo Ibama. Isso posto, a Turma negou provimento ao recurso. Precedentes citados do STF: ADIn 1.823-1-DF, DJ 16/10/1998; do STJ: REsp 275.549-MS, DJ 15/3/2004. **REsp 274.423-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 17/11/2005.**

Terceira Turma

MEDIDA CAUTELAR. CONCESSÃO. NÃO-INTERPOSIÇÃO. RESP. LEVANTAMENTO. DINHEIRO.

O juiz, reputado incompetente pela jurisprudência deste Superior Tribunal, refutou exceção e entendeu conceder tutela antecipada para que se depositasse vultosa quantia referente à indenização em discussão. Por sua vez, o Tribunal de Justiça permitiu o levantamento dessa quantia, o que foi imediatamente diligenciado pela autora. Na premência de se dar tal levantamento, mesmo pendente de julgamento agravo regimental aviado, a ora ré, conhecida empresa do ramo automobilístico, impetrou a presente medida cautelar com o fito de impedi-lo. Diante disso, a Turma, por maioria, entendeu confirmar a concessão da medida; pois, em casos tais, de extrema necessidade, em que o decurso do tempo prejudica a efetividade do recurso e consolida abuso judicial ou grande injustiça, é competente o STJ para concedê-la sem que ainda haja sequer a interposição do REsp. Pode ainda este Superior Tribunal coibir, de modo efetivo, esses abusos. Os votos vencidos mantinham a antiga posição adotada pela Turma de que só é possível a cautelar se já interposto o especial. **MC 10.739-CE, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 17/11/2005.**

IMPENHORABILIDADE. BEM DE FAMÍLIA. BOA-FÉ.

Três famílias de baixa renda viviam juntas em uma pequena casa de madeira construída em terreno de sua propriedade. Sucede que aceitaram permutá-lo por dois apartamentos a serem edificados por uma empresa construtora, que deu em garantia do negócio (formalizado em cartório) o imóvel em que morava a família do proprietário da firma, sabidamente protegido pela Lei n. 8.099/1990. Desalojados, esperaram em vão pela construção e, por onze anos, pelejaram em juízo, até que, às vésperas da praça, houve a alegação de o imóvel dado em garantia ser bem de família. Isso posto, a Turma não conheceu do especial, ao acompanhar o entendimento do Min. Relator de que, nessa peculiar hipótese, a impenhorabilidade do bem de família há que ser tratada com temperamentos, cedendo frente ao princípio da boa-fé. O Min. Relator anotou, também, não se cuidar aqui do hipossuficiente que, impensadamente, dá seu bem impenhorável em garantia de negócio (hipótese albergada pela jurisprudência), mas sim de parte que tinha consciência do que estava fazendo. O Min. Carlos Alberto Menezes Direito, por sua vez, aduziu, em apertada suma, que, diante desse específico cenário, é possível entrever a renúncia à impenhorabilidade, renegada pelos Tribunais, mas incidente ao caso pela peculiaridade da hipótese, e ao final, está-se, justamente, a proteger o bem de família daqueles que foram lesados. **REsp 554.622-RS, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 17/11/2005.**

AÇÃO MONITÓRIA. AUDIÊNCIA. AGRAVO.

A decisão proferida em audiência de conciliação na ação monitória não se sujeita a agravo na forma retida (art. 523, § 4º, do CPC). **REsp 762.869-AM, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 17/11/2005.**

Quarta Turma

CHEQUE. EMISSÃO. CONTRA-ORDEM. COMPENSAÇÃO CONCRETIZADA.

Trata-se de ação contra banco em que o emitente de cheque opôs contra-ordem para sustar o pagamento, mas somente é possível a oposição até a efetiva compensação. No caso, o pedido de oposição deu-se após efetivada a compensação, pelo que extemporânea a pretendida sustação do cheque emitido (Lei n. 7.357/1985, arts. 34 e 36). Precedente citado: REsp 178.453-MG, DJ 28/8/2000. **REsp 178.369-MG, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 17/11/2005.**

MARCA NOTÓRIA. OPONIBILIDADE. TÍTULO. PROTEÇÃO.

Trata-se de ação de perdas e danos por uso indevido da titularidade do registro de marca notoriamente conhecida; no caso, se a marca é notória e o uso por outrem pode gerar confusão, estende-se a proteção a todas as classes independentemente da atividade exercida pela empresa e sua linha de produtos. Outrossim, não sendo marca notória, o direito de uso exclusivo da marca limita-se à classe de produto com registro deferido no INPI. Precedentes citados: REsp 14.367-PR, DJ 21/9/1992; REsp 550.092-SP, DJ 11/4/2005, e REsp 27.841-RS, DJ 20/9/1993. **REsp 180.310-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 17/11/2005.**

CASO FORTUITO. ASSALTO. TRANSPORTE COLETIVO.

Trata-se de ação por morte de menor, passageiro, provocado por assalto à mão armada em transporte coletivo, em que descabe a indenização por danos morais, uma vez que constitui fato inteiramente alheio ao transporte em si e por isso incide a excludente da força maior para eximir a responsabilidade do transportador (CC/1916, art. 1.058, *caput*, c/c art. 17, segunda alínea, I, do Decreto n. 2.681/1912). Precedentes citados do STF: RE 88.408-RJ, RTJ 96/1.201, e RE 113.194, RTJ 122/1.181; do STJ: REsp 74.534-RJ, DJ 14/4/1997; REsp 286.110-RJ, DJ 1º/10/2001; REsp 30.992-RJ, DJ 27/5/1993, e REsp 118.123-SP, DJ 21/9/1998. **REsp 586.663-RS, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 17/11/2005.**

Sexta Turma

CABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. LIMINAR. HC.

Não cabe agravo regimental contra a decisão de Relator que indefere, fundamentadamente, liminar proferida em *habeas corpus*. Precedentes citados: AgRg no HC 26.475-DF, DJ 24/3/2003, e AgRg no HC 22.059-SP, DJ 10/3/2003. **AgRg no HC 48.699-SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 17/11/2005.**

CONVERSÃO. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. PRIVATIVA. LIBERDADE.

A jurisprudência remansosa deste Superior Tribunal entende que o descumprimento injustificado da prestação pecuniária é causa legal de sua conversão em pena privativa de liberdade (arts. 43, I, e 44, § 4º, do CP). Contudo, para que haja a conversão, é necessária a prévia instauração do juízo de justificação que, embora sumário, garanta o contraditório, o direito de defesa e com decisão sobre a impossibilidade de pagamento alegada pelo ora paciente. **HC 32.090-PE, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 17/11/2005.**

PRAZO. DEFESA. TRIBUNAL. JÚRI. INTERRUPÇÃO. ALMOÇO.

Iniciado o prazo de duas horas (art. 474 do CPP) para a defesa realizar sua manifestação oral, após quarenta e um minutos, o juiz interrompeu a defensora e determinou a suspensão do trabalho para o almoço. Assim, a Turma concedeu a ordem por entender que houve prejuízo à defesa do ora paciente, uma vez que a suspensão impediu o desenvolvimento lógico da defesa. A própria natureza dos julgamentos realizados pelo Tribunal do Júri em que os jurados são leigos e, em regra, têm conhecimento das provas produzidas no curso do processo pelo arrazoado oral das partes, exige que este último seja realizado de forma contínua. **HC 35.253-MS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 17/11/2005.**

ECA. ART. 122, II. REITERAÇÃO. MEDIDA. INTERNAÇÃO.

Foi imposta ao paciente medida de internação por seu envolvimento em ato infracional equiparado ao porte de arma de fogo, uma vez que reincidente na prática de fatos tidos como graves. A Turma denegou a ordem por entender que, pelo porte ilegal de arma de fogo, mesmo não previsto nas hipóteses do art. 122, I, do ECA, a internação deve ser mantida, pois tal medida funda-se na reiteração da prática, pelo menor, de outro ato infracional grave (art 122, II do ECA). Precedente citado: HC 37.939-RJ, DJ 1º/8/2005. **HC 43.948-SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 17/11/2005.**

EXECUÇÃO. SENTENÇA. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. SUBSTITUIÇÃO. PENA RESTRITIVA. DIREITO.

O *decisum* que substitui a pena privativa de liberdade por pena restritiva de direito terá sua execução iniciada quando transitada em julgado a sentença condenatória. Tal entendimento advém da interpretação dos arts. 393, I, e 669 do CPP, bem como do art. 147 da LEP (Lei n. 7.210/1984). Precedentes citados: HC 31.053-PR, DJ 11/10/2004; HC 33.106-RS, DJ 6/9/2004, e HC 36.257-SC, DJ 18/4/2005. **HC 41.703-PR, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 17/11/2005.**

Informativo Nº: 0269
Período: 21 de novembro a 2 de dezembro de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Primeira Seção

AÇÃO POPULAR. PROVA EFETIVA. LESIVIDADE. ATO ADMINISTRATIVO.

Para o cabimento da ação popular, é necessário que se demonstre a ilegalidade do ato administrativo, bem como se prove sua lesividade seja sob o aspecto material seja sob o moral. Não se deve adotar a lesividade presumida em função da irregularidade formal do ato. No caso, não existe prova efetiva de lesão ao patrimônio público. Logo a Seção, por maioria, deu provimento aos embargos. **EREsp 260.821-SP, Rel. originário Min. Luiz Fux, Rel. para acórdão Min. João Otávio de Noronha, julgados em 23/11/2005.**

RECLAMAÇÃO. RESP CONTRA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA. SUPERVENIÊNCIA. SENTENÇA.

No caso, o contribuinte, ora reclamado, ajuizou ação ordinária discutindo o pagamento de ICMS, pois inconformado com a sistemática da substituição tributária para frente. Obteve tutela antecipada, que fora mantida pelo Tribunal de Justiça, mas reformada por este Superior Tribunal ao apreciar o recurso especial interposto contra o deferimento da antecipação de tutela. Posteriormente, o juiz sentenciou o feito favoravelmente ao contribuinte, o que leva à improcedência da presente reclamação, pois dirige-se contra a tutela antecipada. A sentença de mérito que confirma o provimento antecipatório absorve seus efeitos, uma vez que proferida em cognição exauriente. Assim, a Seção negou provimento à reclamação. **Rcl 1.444-MA, Rel. Min. Eliana Calmon, julgada em 23/11/2005.**

Segunda Seção

SÚMULA N. 321-STJ.

A Segunda Seção, em 23 de novembro de 2005, aprovou o seguinte verbete de súmula: **O Código de Defesa do Consumidor é aplicável à relação jurídica entre a entidade de previdência privada e seus participantes.**

SÚMULA N. 322-STJ.

A Segunda Seção, em 23 de novembro de 2005, aprovou o seguinte verbete de súmula: **Para a repetição de indébito, nos contratos de abertura de crédito em conta-corrente, não se exige a prova do erro.**

SÚMULA N. 323-STJ.

A Segunda Seção, em 23 de novembro de 2005, aprovou o seguinte verbete de súmula: **A inscrição de inadimplente pode ser mantida nos serviços de proteção ao crédito por, no máximo, cinco anos.**

JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. NOVO CÓDIGO CIVIL.

Cuida-se de recurso remetido à Segunda Seção deste Superior Tribunal em que se discute a limitação dos juros remuneratórios vencidos posteriormente a 11/1/2003, data da entrada em vigor da Lei n. 10.406/2002. Esse recurso trata da revisão de dois contratos nos autos, uma conta-corrente firmada ainda na vigência do CC/1916 e um contrato de empréstimo celebrado em 22/1/2003. A Seção reafirmou que as limitações impostas pelo Dec. n. 22.626/1933 não se aplicam às taxas de juros cobradas pelas instituições bancárias ou financeiras em seus negócios jurídicos, cujas balizas encontram-se no contrato e regras de mercado, salvo as exceções legais (crédito rural, industrial e comercial). Por outro lado, ainda que aplicável às instituições bancárias a Lei n. 8.078/1990 por força da Súm. n. 297-STJ, o entendimento sedimentado é o de que o pacto referente à taxa de juros só pode ser alterado se reconhecida sua abusividade em cada hipótese, desinfluente, para tal fim, a estabilidade inflacionária no período e imprestável o patamar de 12% ao ano, já que sequer a taxa média de mercado, que não é potestativa, é considerada excessiva para efeitos de validade da avença. Para os contratos de agentes do SFN celebrados posteriormente à vigência do novo CC, que é lei ordinária, os juros remuneratórios não estão sujeitos à limitação, devendo ser cobrados na medida em que ajustados entre os contratantes, que lhes conferiam idêntico tratamento antes do advento da Lei n. 10.406/2002, na mesma linha da Súm. n. 596 do STF. Não se afasta a conclusão a que chegou esta Segunda Seção sobre a incidência do CDC a tais contratos se demonstrada, concretamente, a abusividade. Com esse entendimento, a Seção conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe parcial provimento para que sejam observados os juros remuneratórios posteriormente a 11/1/2003, tal como pactuados. Precedentes citados: REsp 407.097-RS, DJ 29/9/2003, e REsp 271.214-RS, DJ 4/8/2003. **REsp 680.237-RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 23/11/2005.**

AÇÃO. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE. TRABALHO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA DO TRABALHO.

Conforme o entendimento deste Superior Tribunal, compete à Justiça do Trabalho processar e julgar ações de indenização por dano moral decorrentes de acidente de trabalho, desde que ainda não prolatada sentença na Justiça comum (art. 114 da CF/1988 com nova redação a partir da EC n. 45/2004). **AgRg no CC 53.744-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 23/11/2005.**

CONCURSO. PREFERÊNCIAS. INTERVENÇÃO. ENTES FEDERAIS.

Em execução de título extrajudicial, a Caixa Econômica Federal – CEF veio aos autos para informar que o imóvel arrematado foi penhorado anteriormente em ação de execução por ela movida contra os mesmos devedores e pleitear direito de preferência para satisfação de seu crédito. A Seção conheceu do conflito e declarou competente o Tribunal de Alçada do Estado por entender que não é caso de deslocamento de competência para a Justiça Federal, porquanto, no concurso de preferência de crédito, não há intervenção da empresa pública como autora, ré, assistente ou opoente (art. 109, I, CF/1988). Precedentes citados: CC 21.551-MG, DJ 8/3/1999; CC 1.576-RS, DJ 27/5/1991; CC 1.246-PR, DJ 8/4/1991, e CC 22.753-SP, DJ 27/9/1999. **CC 41.317-MG, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 23/11/2005.**

Terceira Seção

CONFLITO. ATRIBUIÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E ESTADUAL.

A Seção, ao prosseguir o julgamento, entendeu, por maioria, não conhecer do conflito. O Min. Arnaldo Esteves Lima, em seu voto-vista concorde com a divergência, aduziu que, no caso, não há que se falar em conflito de atribuições de competência deste Superior Tribunal, pois o simples dissenso entre os representantes do Ministério Público Federal e estadual não caracteriza nenhuma das hipóteses elencadas no art. 105, I, da CF/1988. Destacou, também, não haver conflito de competência, visto que a matéria não foi apreciada pelos respectivos juízos que exercem a jurisdição na localidade em que atuam os representantes ministeriais em dissenso e uma manifestação precoce do STJ a respeito das atribuições do *Parquet*, com evidente reflexo na competência para o processo e julgamento, implicaria supressão de instância. Precedentes citados: CAt 155-PB, DJ 3/11/2004, e CAt 154-PB, DJ 18/4/2005. **CAt 169-RJ, Rel. originária Min. Laurita Vaz, Rel. para acórdão Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 23/11/2005.**

CONFLITO. COMPETÊNCIA. VÍNCULO CELETISTA. HORA EXTRA. APOSENTADORIA.

O servidor, que possuía vínculo de natureza celetista com a Administração, deseja a incidência, em sua aposentadoria, de horas extras habituais, reconhecida por ação anterior. Porém o simples fato de o servidor encontrar-se aposentado não retira o caráter eminentemente trabalhista da incorporação pleiteada a transmutá-la em pleito de revisão previdenciária. A incidência na aposentadoria é mero reflexo da declaração da incorporação reconhecida na sede trabalhista, portanto incidente o art. 114 da CF/1988, mormente após o advento da EC n. 45/2004. **CC 27.788-RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 23/11/2005.**

CONCURSO PÚBLICO. CONVOCAÇÃO. TELEGRAMA.

O impetrante foi aprovado em concurso público para a contratação temporária na Administração, logrando ser classificado para as vagas disponíveis. Sucede que, quando de sua convocação, foi-lhe enviado um telegrama tal como previa o edital, porém com ausência de menção ao bloco em que residia, o que inviabilizou a entrega, restando devolvido ao remetente. Ao estranhar a demora da convocação, contatou o setor de recursos humanos do respectivo Ministério e foi informado de que havia perdido o direito de assumir a vaga, daí o presente *mandamus*. Diante disso, a Seção entendeu, primeiro, que o diretor da entidade responsável pela elaboração do concurso não tem legitimidade para figurar no pólo passivo, visto que o ato tido por ilegal não foi por esse praticado, nem pode ser por ele reparado, pois o edital é claro em atribuir a convocação ao Ministério. Outrossim, constatou a legitimidade passiva do ministro de Estado em razão da teoria da encampação; pois, nas informações, não se limitou a alegar ilegitimidade, mas defendeu o mérito do ato impugnado e requereu a denegação da ordem. Por fim, a Seção concedeu a segurança para a imediata contratação do impetrante, em razão de a nomeação não se concretizar pelo erro de endereçamento do telegrama, falha cometida única e exclusivamente pela Administração. Precedentes citados: RMS 17.889-RS, DJ 28/2/2005; AgRg no Ag 538.820-PR, DJ 12/4/2004; AgRg no RMS 14.686-MG, DJ 28/10/2003. **MS 9.933-DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 23/11/2005.**

DEMISSÃO. SERVIDOR PÚBLICO. ABANDONO DE CARGO. *ANIMUS* ESPECÍFICO.

Para que se aplique a pena de demissão ao servidor público em razão de abandono de cargo, a jurisprudência vem admitindo que é necessário a Administração demonstrar a intenção, a vontade, a disposição, o *animus* específico de ele abandonar o cargo que ocupa (arts. 132, II, e 138 da Lei n. 8.112/1990). Na hipótese, não há tal intenção, visto que o funcionário, professor universitário, aguardava a apreciação de seu pedido de licença pelo afastamento do cônjuge e o de reconsideração da decisão que lhe negara a cessão ao TRF, mostrando-se omissa a Administração

quanto à apreciação desses pedidos. Precedentes citados: MS 6.952-DF, DJ 2/10/2000; MS 7.464-DF, DJ 31/3/2003, e RMS 16.713-SP, DJ 23/8/2004. **MS 10.150-DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 23/11/2005.**

CONFLITO. COMPETÊNCIA. APREENSÃO. CD.

Houve a apreensão de CDs gravados oriundos do Paraguai. Diante disso, o MPF ofertou denúncia por crime de descaminho e requereu ao juízo federal que fosse enviada cópia dos autos ao juízo estadual para a apuração do delito contra a propriedade intelectual. O juízo federal, então, acolheu esse requerimento, mas o MP estadual entendeu que aquele delito também deveria permanecer sob a competência da Justiça Federal. Diante disso, a Seção firmou haver, não o conflito de atribuições, mas sim conflito de competência, visto que o juízo de Direito, ao remeter o conflito, apesar de classificá-lo como de atribuição, encampou a argumentação do MP estadual, caracterizando o conflito entre os juízos Federal e estadual. Quanto à competência, entendeu incidente a Súm. n. 122-STJ e determinou fixá-la na Justiça Federal. Precedente citado: CC 37.708-PA, DJ 9/6/2003. **CAt 180-RS, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 23/11/2005.**

Terceira Turma

REMESSA. SEGUNDA SEÇÃO. OBRIGAÇÃO. ESTIPULAÇÃO. MOEDA ESTRANGEIRA.

A Turma entendeu remeter à Segunda Seção o julgamento do recurso quanto à questão da estipulação de obrigação em moeda estrangeira. No caso, cuida-se de acordo em separação judicial. **REsp 647.672-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, em 29/11/2005.**

REMESSA. CORTE ESPECIAL. SUBSTABELECIMENTO. RESERVA. PODERES.

Ao prosseguir o julgamento, a Turma entendeu remeter o julgamento do agravo à Corte Especial, quanto à questão de entender-se que o advogado que substabeleceu também prossegue no feito mesmo quando o substabelecimento der-se sem reserva de poderes. **AgRg no Ag 651.598-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, em 29/11/2005.**

RESTAURAÇÃO. AUTOS. LEVANTAMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. CAUSA “MADURA”.

O recorrente buscava a restauração dos autos para ver levantada quantia depositada em juízo referente à venda de bem penhorado. Sucede que o recorrido não resistiu ao levantamento, apenas questionou o valor a ser levantado, pois não pretendia corrigi-lo com os expurgos inflacionários. Diante disso, o juízo singular decidiu a questão do *quantum* e determinou a expedição de alvará, porém negou-se a arbitrar honorários. Ocorre que a sentença foi proferida no final da restauração e os atos posteriores, tal como o indeferimento do pedido de honorários, foram, sim, voltados à viabilização do levantamento do depósito. Assim, resta certo que o recurso cabível contra aquele indeferimento seria o agravo de instrumento e não a apelação interposta. Porém há que se aplicar o princípio da fungibilidade, diante da existência de dúvida razoável, para receber tal apelação como agravo, passando-se ao exame da questão, diante do que se convencionou chamar de “causa madura”. Ao final, a Turma condenou o recorrido ao pagamento de honorários ao recorrente. **REsp 337.094-MG, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 29/11/2005.**

PRESCRIÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA.

O art. 588, I, do CPC determina que a execução provisória corre por conta e responsabilidade do exeqüente. Dessarte, o credor não está obrigado a correr esse risco, de modo que o termo inicial da prescrição da execução de sentença só se inicia após o respectivo trânsito em julgado. **AgRg no Ag 617.869-SP, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 29/11/2005.**

Quarta Turma

INDENIZAÇÃO. AÇÃO DIRETA. SEGURADORA.

O Min. Relator, invocando precedentes deste Superior Tribunal, entendeu que a ação indenizatória por danos morais e materiais advindos de atropelamento e morte causados por segurado pode ser ajuizada diretamente contra a seguradora, que tem responsabilidade por força da apólice securitária e não por ter agido com culpa no acidente, sendo, portanto, parte legítima para figurar no pólo passivo da referida ação. O Min. Aldir Passarinho Junior, divergindo do Min. Relator, entendeu que, no caso, em que não se discute seguro DPVAT. O que se tem é uma ação movida para pedir uma cobertura securitária, feita em benefício de outro, porque o seguro contratado é uma terceirização do risco, em que a seguradora-ré não tem sequer condição de se defender porque não sabe o que aconteceu, não estava presente no momento do acidente. Outrossim, se o segurado não está presente na lide, não é possível ação direta contra a seguradora quando o contrato de seguro é feito em benefício do segurado. A seguradora não pode ser parte legítima no caso, apenas o é quando figura na lide juntamente com o próprio segurado ou quando denunciada à lide. Com esse entendimento, a Turma, por maioria, não conheceu do recurso.

REsp 256.424-SE, Rel. originário Min. Fernando Gonçalves, Rel. para acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 29/11/2005.

AÇÃO. INDENIZAÇÃO. ADOÇÃO. LAUDO. ASSISTENTE TÉCNICO.

Trata-se de ação de indenização em razão de incêndio em propriedade rural provocado pela queda de fios de alta-tensão instalados pela empresa de energia, incluídos danos emergentes e lucros cessantes estimados pela média de garrotes mortos por hectare, correção monetária e juros mensais de 1%. A sentença concedeu ao autor o direito à indenização. Na fase de liquidação, foram adotadas as conclusões do laudo oficial e foi estipulada a indenização. Houve apelação e, vencido o Relator, a opção da Câmara julgadora foi pelo acolhimento do laudo do assistente técnico da empresa, com afastamento das conclusões do laudo oficial. Isso importa na reabertura do debate, com pronta alteração da sentença de conhecimento, confirmada pelo Tribunal, onde imposto o dever de ressarcimento dos prejuízos listados na petição inicial. É vedada, no âmbito da liquidação, nova discussão da lide. Há patente maltrato ao art. 610 do CPC. A liquidação de sentença deve guardar estrita consonância com o decidido no processo de conhecimento, devendo o *quantum debeatur* observar o comando inserto na sentença exeqüenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. De outra parte, também há maltrato ao art. 131 do CPC, quando o acórdão abandona as conclusões do laudo oficial para adotar o do assistente técnico. Com esse entendimento, a Turma conheceu do recurso e deu-lhe provimento para restabelecer a sentença de primeiro grau. **REsp 531.854-MG, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 29/11/2005.**

AÇÃO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. PAI. FILHO. ABANDONO AFETIVO.

A Turma, por maioria, conheceu do recurso e deu-lhe provimento para afastar a possibilidade de indenização nos casos de abandono afetivo, como dano passível de indenização. Entendeu que escapa ao arbítrio do Judiciário obrigar alguém a amar ou a manter um relacionamento afetivo, que nenhuma finalidade positiva seria alcançada com a indenização pleiteada. Um litígio entre as partes reduziria drasticamente a esperança do filho de se ver acolhido, ainda que, tardiamente, pelo amor paterno. O deferimento do pedido não atenderia, ainda, o objetivo de reparação financeira, porquanto o amparo, nesse sentido, já é providenciado com a pensão alimentícia, nem mesmo alcançaria efeito punitivo e dissuasório, porquanto já obtidos com outros meios previstos na legislação civil. **REsp 757.411-MG, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 29/11/2005.**

Sexta Turma

COMPETÊNCIA. ROUBO. AGÊNCIA. CORREIOS.

Trata-se de paciente condenado pela prática de roubo contra a Empresa Brasileira de Correios. Aduz o paciente que a ECT é empresa pública federal e os crimes praticados contra ela devem ser processados e julgados pela Justiça Federal, sendo assim, pugna ver reconhecida a nulidade do processo. O Min. Relator explicitou que este Tribunal tem posição definida quanto à competência, fundando-se as decisões na constatação da exploração direta da atividade pelo ente da administração indireta federal – em que a competência é da Justiça Federal (art. 109, IV, CF/1988) – ou se existe franquia – que é a exploração dos serviços de correios por particulares –, quando a competência é da Justiça estadual. Isso posto, a Turma concedeu a ordem para declarar nulo todo o processo desde o recebimento da denúncia e remeter os autos para a vara criminal federal na qual a impetração indica haver a apuração inicial dos fatos. Precedente citado: CC 46.791-AL, DJ 6/12/2004. **HC 39.200-SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 29/11/2005.**

PRAZO. PRESCRIÇÃO. IDADE. RÉU. DATA DO ACÓRDÃO.

Não tem aplicação o art. 115 do CP (os prazos de prescrição, quando o criminoso era, ao tempo, menor de vinte e um anos ou, na data da sentença, maior de setenta anos, serão reduzidos à metade) quando, como na hipótese dos autos, não houve modificação do acórdão condenatório, verificando-se seu trânsito em julgado. Note-se que houve a publicação do acórdão em 4/5/2000, ainda que seu trânsito em julgado só tenha ocorrido em 11/4/2003, e o paciente só completou setenta anos em 7/1/2002, após a publicação do acórdão. Com esse entendimento, a Turma, ao prosseguir o julgamento, denegou a ordem de *habeas corpus*. Precedente citado: REsp 705.456-PR, DJ 1º/7/2005. **HC 34.635-RJ, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 29/11/2005.**

TRANCAMENTO. INQUÉRITO POLICIAL. CRIME CONTRA ORGANIZAÇÃO DO TRABALHO. APURAÇÃO.

Trata-se de inquérito policial em que o paciente responde como incurso nas sanções do delito tipificado no art. 203 do CP, após funcionário de sua empresa, em ação de alimentos, ter alegado, perante o Ministério Público, que percebe valor inferior ao salário mínimo regional, o que pode configurar, em tese, crime contra a organização do trabalho. A Turma denegou o recurso, reafirmando o argumento de que o inquérito policial tem uma função investigatória e natureza administrativa, assim, seu trancamento é medida de exceção, que somente ocorre quando a atipicidade dos fatos ou sua inexistência são evidentes. Ressaltou o Min. Relator que o fato de dois outros funcionários terem prestado depoimento extrajudicial não tem o condão de afastar a investigação, que deve ser analisada à luz de um conjunto de provas, inclusive documentais, e ser produzido no procedimento administrativo do

inquérito. Precedentes citados: HC 44.339-SP, DJ 21/11/2005; RHC 16.308-SP, DJ 1º/7/2005, e RHC 17.201-SP, DJ 9/5/2005. **RHC 15.713-MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 29/11/2005.**

Informativo Nº: 0270
Período: 5 a 9 de dezembro de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Corte Especial

DENÚNCIA. MAGISTRADO. FAVORECIMENTO. PRECATÓRIO.

A Corte Especial, por maioria, recebeu a denúncia contra magistrado que quebrou a ordem cronológica de apresentação dos precatórios. No caso, o denunciado, como Presidente de Tribunal, nos últimos dias do biênio, favoreceu assessor especial que requereu, por intermédio de advogado, a quebra da ordem (colocado na 23ª posição), porque os outros precatórios foram solucionados por acordos extrajudiciais. A Min. Relatora destacou que a acusação feita ao denunciado imputou-lhe três tipos distintos de delito, os quais foram descritos na denúncia: 1º – quebra da ordem dos precatórios; 2º – participação de decisão e posterior julgamento em favor de quem não poderia ser por ele julgado; 3º – pagamento de um precatório fora da ordem cronológica. Observou, ainda, a Min Relatora que o objetivo do denunciado foi efetuar o pagamento à pessoa indicada na denúncia, sendo esse o núcleo da ação identificada como crime-fim – prevaricação (art. 319 do CP), para cuja perpetração foi necessário o cometimento de duas ações antecedentes: uma iniciada pela quebra da ordem de pagamento dos precatórios (art. 100, § 5º, da CF/1988), outra por participar o denunciado de processo para o qual estava incompatibilizado por força de suspeição. Sendo assim, ressaltou que, diante da perfeita descrição dos fatos, a provisória classificação dada pelo Ministério Público Federal poderá ser alterada após a instrução, não constituindo erro insanável da denúncia. Quanto à alegação da defesa de inconsistência da denúncia por fato superveniente, consubstanciado no julgamento de embargos de declaração, note-se que o apressado pagamento mediante seqüestro de recursos no Banco do Brasil veio a ser questionado pelo Estado e o ato foi revogado monocraticamente pelo sucessor do denunciado, revogação mantida pelo Pleno daquele Tribunal. Para a Min. Relatora, a reforma daquela Corte nos embargos declaratórios com efeito modificativo não alterou a natureza jurídica do ato, nem eximiu o denunciado da responsabilidade. Esclareceu, ainda, que a alteração da decisão do agravo deu-se após a instauração da ação penal contra o denunciado, quando já questionada a ilegalidade do ato administrativo consubstanciado na quebra da ordem dos precatórios via decretação de seqüestro, liberado em duas ordens de pagamento (um cheque em favor do advogado e outro em favor do assessor) e, segundo a denúncia, na data da liberação do precatório, quatro outros credores estavam à frente. Assim como administrador, porque em matéria de precatórios, age o Presidente do Tribunal como autoridade administrativa e não como julgador, o denunciado responde em três esferas, administrativa, civil e penal, o que afasta a tese da defesa de negar a responsabilidade do denunciado. Depois de afastadas as preliminares, no mérito, a defesa não nega a quebra da ordem, mas imputa a quebra ao Governador estadual por via de acordos extrajudiciais, o que não é objeto desta investigação. Segundo a Min. Relatora, mesmo tendo o Governador quebrado por via oblíqua a ordem dos precatórios, não estaria autorizado o acusado a fazê-lo também, e como magistrado não poderia fugir da responsabilidade de atender à ordem de precedência. Considerou, ainda, que a decisão tomada pelo acusado é administrativa. Daí não receber a denúncia quanto ao art. 39, n. 2, da Lei n. 1.079/1950 – aplicável quando o magistrado está no exercício jurisdicional. A reapreciação desse ato não o torna jurisdicional. Assim, recebeu a denúncia por estarem presentes indícios suficiente do art. 319 do CP (prevaricação) e do crime de responsabilidade anunciado no § 5º do art. 100 da CF/1988, o que sujeita o denunciado às sanções constantes do art. 2º da Lei n. 1.079/1950.<a href=&%&http://www.stj.gov.br/webstj/processo/justica/jurisprudencia.asp?tipo=num_pro&valor= **APn 414-PB**&%& target=&%&new&%&> **APn 414-PB, Rel. Min. Eliana Calmon, julgada em 7/12/2005.**

Primeira Turma

JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. IR.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, após o voto-vista do Min. José Delgado, entendeu não incidir o imposto de renda sobre o valor pago a título de juros de mora devido pelo injustificado retardo na quitação de indenização trabalhista. **REsp 675.639-SE, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 6/12/2005.**

AR. TERMO *A QUO*. CONTAGEM. PRAZO.

O termo *a quo* para a propositura de ação rescisória é a data do trânsito em julgado da última decisão da causa, caracterizando a coisa julgada material. O trânsito em julgado que autoriza o ajuizamento da rescisória não se aperfeiçoa por capítulos, sendo único para todas as partes, independentemente de terem recorrido ou não. Afastou-se a tese do Tribunal *a quo* de que os capítulos da sentença podem transitar em julgado em momentos diversos e em relação a cada parte. Assim, ao prosseguir o julgamento, a Turma, por maioria, conheceu do recurso e deu provimento a ele. Precedentes citados: REsp 415.586-DF, DJ 9/12/2002; REsp 245.175-RS, DJ 23/6/2003, e REsp 441.252-CE, DJ 17/2/2003. **REsp 639.233-DF, Rel. Min. José Delgado, julgado em 6/12/2005.**

REMESSA. PRIMEIRA SEÇÃO. ÍNDICE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JAN/1989 A JAN/1991.

Em questão de ordem, a Turma decidiu remeter à Primeira Seção processo referente à aplicação do IPC no período de janeiro de 1989 a janeiro de 1991 para uniformizar a jurisprudência.<a href=&%&http://www.stj.gov.br/webstj/processo/justica/jurisprudencia.asp?tipo=num_pro&valor= **REsp 677004-PR**&%& target=&%&new&%&> **REsp 677.004-PR, Rel. Min. Luiz Fux, em 6/12/2005.**

PREFEITO. FORO PRIVILEGIADO. FUNÇÃO PÚBLICA. LEI N. 10.628/2002. DECISÃO MONOCRÁTICA.

Trata-se de autos de agravo de instrumento do ora recorrido em razão de decisão proferida em ação civil pública – ajuizada pelo Ministério Público estadual para apurar atos de improbidade administrativa por supostos desvios de recursos públicos e fraudes nos procedimentos licitatórios do município. Nessa ação civil pública determinou-se o afastamento do ora recorrido do cargo de prefeito municipal, além de decretar a indisponibilidade dos bens de todos os réus até a quantia de R$ 331.898,10. No TJ-SC, o desembargador relator deu provimento ao agravo, reconhecendo a competência daquele Tribunal para o julgamento da ação civil pública, declarando nulos todos os atos decisórios ao fundamento de que, com o advento da Lei n. 10.628/2002, estabeleceu-se essa competência sem extrapolar os limites constitucionais dispostos no art. 37, § 4º, da CF/1988. Dessa decisão, o MP interpôs agravo regimental, mas o colegiado daquele tribunal negou-lhe provimento. Daí o presente REsp, em que o MP aduz violação do art. 557, §§ 1º e 1º-A, do CPC, sustentando que a decisão monocrática de recurso, prevista no § 1º-A do citado artigo, é apenas quando a decisão recorrida encontra-se em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou tribunal superior, o que não seria o caso dos autos. Ressaltou o Min. Relator que, em questões similares, devido ao aguardo de pronunciamento incidental do STF na ADI 2.797-DF sobre a constitucionalidade da Lei n. 10.628/2002, este Superior Tribunal vinha decidindo pelo prosseguimento do feito no foro em razão da função pública, de acordo com a lei vigente. Porém, em 15/9/2005, o STF manifestou-se sobre o mérito da ADI 2.797-DF e declarou a inconstitucionalidade da Lei n. 10.628/2002, que acresceu os §§ 1º e 2º ao art. 84 do CPC. Afirmou o Relator que não se pode mais cogitar na existência de foro privilegiado, reconhecendo-se que o juiz singular é o competente para processar e julgar as ações contra prefeitos. Sendo assim, concluiu que o agravo de instrumento não poderia ter sido julgado monocraticamente (quando não existe jurisprudência pacificada no STF ou tribunais superiores sobre a controvérsia). Com esse entendimento, a Turma deu provimento ao recurso para reformar o acórdão, determinando o retorno dos autos ao juízo de primeiro grau e restabelecendo os atos; conseqüentemente, fica prejudicado o recurso da parte recorrida. **REsp 718.248-SC, Rel. Min. José Delgado, julgado em 6/12/2005.**

Segunda Turma

SERVIÇOS TÉCNICOS ESPECIALIZADOS. ESCRITÓRIO. ADVOCACIA. LICITAÇÃO. DISPENSA.

Trata-se da contratação de escritório de advocacia para condução de ações judiciais nas quais se discutem contratos relativos a operações de crédito efetuadas pela prefeitura com instituições financeiras. Os serviços descritos no art. 13 da Lei n. 8.666/1993, para que sejam contratados sem licitação, devem ter natureza singular e ser prestados por profissional notoriamente especializado, cuja escolha está adstrita à discricionariedade administrativa. Estando comprovado que os serviços jurídicos de que necessita o ente público são importantes, mas não apresentam singularidade, porque afetos a ramo do direito bastante disseminado entre os profissionais da área, e não demonstrada a notoriedade dos advogados – em relação aos diversos outros, também notórios e com a mesma especialidade – que compõem o escritório de advocacia contratado, decorre ilegal a contratação que tenha prescindido da respectiva licitação.<a href=&%&http://www.stj.gov.br/webstj/processo/justica/jurisprudencia.asp?tipo=num_pro&valor= **REsp 436869-SP**&%& target=&%&new&%&> **REsp 436.869-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 6/12/2005.**

MS. INVASÃO. REINTEGRAÇÃO. POSSE. INTERVENÇÃO. PODER PÚBLICO.

O recorrente impetrou mandado de segurança contra ato do juiz de Direito de Sobradinho-DF consubstanciado no ofício que determinara ao órgão sem personalidade jurídica integrante do complexo administrativo do Distrito Federal a disponibilização de todo o aparato físico e logístico necessário à desocupação de área objeto de ação de reintegração de posse em trâmite naquela circunscrição judiciária. Evidenciado o interesse do Estado na execução de ordem reintegratória envolvendo comunidade com milhares de pessoas e famílias, torna-se irrelevante, do ponto de vista jurídico, a discussão acerca da natureza pública ou privada da área objeto da desocupação, na medida em que sobressai cristalina a necessidade de intervenção do Poder Público em nome da estabilidade da ordem social, hipótese em que a remoção das famílias deve ser precedida de um conjunto de ações do Poder Público tendentes a viabilizar sua recolocação em outra localidade, sob pena de convulsão social. Não cabe ao Estado condicionar o atendimento de ordem judicial ao pagamento prévio de despesas pela parte supostamente interessada na diligência, visto que o exercício de tal prerrogativa, envolvendo juízo de valor a respeito da necessidade de suporte policial à medida intervencionista, no caso concreto, pertence exclusivamente ao magistrado nos termos do que prescreve a lei processual civil. A Turma negou provimento ao recurso. **RMS 17.046-DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 6/12/2005.**

AR. CITAÇÃO. RÉU. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO.

O comparecimento espontâneo do réu, na forma do disposto no § 1º do art. 214 do CPC, supre a falta de citação, ainda que o advogado que comparece e apresenta contestação tenha procuração com poderes apenas para o foro em geral, desde que de tal ato não resulte nenhum prejuízo à parte ré. O sistema processual pátrio é informado pelo princípio da instrumentalidade das formas, que, no ramo do processo civil, tem expressão no art. 244 do CPC. Assim, é manifesto que a decretação da nulidade do ato processual pressupõe o não-atingimento de sua finalidade ou a existência de prejuízo manifesto à parte advindo de sua prática. **REsp 772.648-PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 6/12/2005.**

TRANSFERÊNCIA. DEPENDENTE. MILITAR.

A jurisprudência deste Superior Tribunal é no sentido de aplicar a legislação própria do militar, e não a Lei n. 8.112/1990, aos militares e seus dependentes em matéria de transferência de estabelecimento de ensino, sujeitando-se exclusivamente às restrições da Lei n. 9.536/1997. A Min. Relatora, mudando o seu entendimento em razão da declaração de inconstitucionalidade, sem redução de texto, do art. 1º da Lei n. 9.536/1997, no julgamento da ADIn 3.324/DF pelo STF, assentou a obrigatoriedade da observância da congeneridade entre as instituições de ensino superior, que passa a atingir, indistintamente, os servidores civis e militares, bem como seus dependentes. **REsp 716.209-RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 6/12/2005.**

REMESSA. PRIMEIRA SEÇÃO. MS.

A Turma decidiu remeter à Seção matéria pertinente à aplicação ou não, do art. 475, § 2º, do CPC inserido pela Lei n. 10.352/2001 ao mandado de segurança. **REsp 788.847-MT, Rel. Min. Eliana Calmon, em 6/12/2005.**

Terceira Turma

QUESTÃO DE ORDEM. REMESSA. CORTE ESPECIAL. EDCL. DEVOLUÇÃO. TRIBUNAL. ORIGEM.

A Turma resolveu remeter à Corte Especial questão relativa aos embargos declaratórios em que se entendeu ter havido ofensa ao art. 535 do CPC e determinou-se o retorno dos autos ao Tribunal *a quo* para dirimir a matéria e aquele Tribunal, por sua vez, devolve-os, afirmando que não houve ofensa. **REsp 604.785-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, em 6/12/2005.**

HC. ALIMENTOS PROVISÓRIOS. PRAZO. AÇÃO PRINCIPAL.

A Turma denegou a ordem para determinar que, enquanto não efetivada integralmente a liminar de arrolamento dos bens, no caso obstada pela ocultação de imóvel pelo paciente, o prazo de trinta dias para ingresso da ação principal (art. 806 do CPC) não corre. Também permanece incólume a liminar quanto aos alimentos objeto de execução. **HC 47.834-GO, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 6/12/2005.**

Quarta Turma

BÔNUS. AÇÃO. SUBSCRIÇÃO. PREÇO. LEGITIMIDADE.

As recorridas, proprietárias de bônus de subscrição de ações da recorrente, conhecida companhia de bebidas, ajuizaram ação contra esta com o fito de ver declarado, justamente, aquele direito de exercerem a subscrição e sua condenação a emitir tais ações por preço menor, decorrente do aumento de capital realizado. A recorrida, então, ofertou reconvenção em que alegava haver manifesta vontade das recorridas em exercer os direitos conferidos pelos bônus e buscava a condenação daquelas ao pagamento do preço que considerava devido. O juízo singular indeferiu liminarmente o pedido de reconvenção ao fundamento de existir impossibilidade jurídica do pedido, porém o Tribunal *a quo*, apesar de negar provimento a agravo, afastou esse fundamento e elegeu outro, o da ilegitimidade ativa *ad causam* da ora recorrente. Esta, por sua vez, fundamentou seu REsp no fato de que o acórdão recorrido julgara indevidamente o mérito da lide e de que estava revestida de tal legitimidade, pois escudada no art. 75 da Lei n. 6.404/1976. Diante disso, a Turma entendeu que o decidido pelo Tribunal *a quo* não importou julgamento de mérito, visto que a verificação, de plano, da ausência de titularidade do direito subjetivo pleiteado conduz à carência de ação por ilegitimidade ativa *ad causam*, sem que haja julgamento do mérito. Isso porque, pela simples leitura do supracitado artigo e pelo que se tem por certificado de bônus de subscrição, evidencia-se que há titularidade apenas dos proprietários dos bônus para exercer a faculdade da subscrição de ações e não há como se conferir a qualquer empresa o direito de exigi-la de maneira coativa e pelo valor que julga devido, quanto mais por preço e condições diversos dos buscados pelos titulares do bônus. Assim, resta que, se o montante que os recorridos têm como certo mostrar-se indevido, impõe-se a improcedência daquele pedido e não a condenação ao pagamento do pleiteado pela recorrente. **REsp 717.327-SP, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 6/12/2005.**

COISA JULGADA. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONVENÇÃO.

A Turma confirmou o óbice da *res judicata*, visto que, em anterior ação declaratória, já atingida pelo trânsito em julgado, a ora recorrente buscou revelar a inexistência da obrigação derivada do contrato de abertura de crédito em conta-corrente, porque constituída a dívida em favor de outra empresa, de modo irregular, por ato de alguns de seus diretores, sem que possuíssem poderes estatutários para tal. Já em reconvenção à ação de cobrança, ora em questão, almejava a nulidade de contratos de rolagem de dívida que resultaram naquela mesma abertura de crédito, só que em razão do objeto ilícito, pelo desvio de finalidade praticado por diretor em conluio com o banco, justamente para beneficiar a mesma empresa. Sucede que restaram reconhecidos, com o trânsito em julgado, a responsabilidade do ora reconvinte pela dívida e o fato de que o banco agiu de boa-fé ao conceder o empréstimo. Assim, resta a constatação de que as demandas possuem as mesmas partes, causa de pedir e pedido (a desconstituição da dívida por irregularidade na sua formação), porém se utilizam de nomenclaturas distintas para pleitear os eventuais direitos, o que leva ao reconhecimento da coisa julgada (art. 301, §§ 1º, 2º e 3º, do CPC) . **REsp 799.077-SP, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 6/12/2005**

AÇÃO. RETIFICAÇÃO. REGISTRO. IMÓVEL.

Apesar de reconhecer a incidência da Súm. n. 7-STJ, a Turma firmou que a ação de retificação de registro de imóvel não se presta para adquirir a propriedade sem que haja o correspondente título dominial, quanto mais para acrescer significativamente a área original. **REsp 689.628-ES, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 6/12/2005.**

Quinta Turma

MAGISTRADO. APOSENTADORIA COMPULSÓRIA. CASSAÇÃO.

Inexiste direito líquido e certo de magistrado vitalício para manter a aposentadoria compulsória cassada em razão de condenação penal transitada em julgado que determinou a perda do cargo (art. 95, I, da CF/1988), por ser inaplicável o art. 54 da Lei n. 9.784/1999 à hipótese. Precedente citado do STF: MS 23.299-SP, DJ 12/4/2002. **RMS 18.763-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 6/12/2005.**

REVISÃO CRIMINAL. PROVAS. REAVALIAÇÃO. HC.

Na hipótese, inadequada a via eleita do *writ*, pela impossibilidade de revisão criminal baseada apenas em suposições relativas às características físicas do peticionário e do valor probatório da confissão extrajudicial. Além do que as provas indicadas na sentença como fundamento para a condenação não foram citadas nem refutadas pelo peticionário, restando duvidosos a prova de sua inocência e o fato de que foi vítima de erro judiciário. Precedentes citados: HC 43.751-ES, DJ 17/10/2005; HC 43.704-PR, DJ 26/9/2005, e HC 40.692-MG, DJ 22/8/2005. **HC 47.053-MG, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 6/12/2005.**

REGISTRO PRÉVIO. NEGOCIAÇÃO. AÇÕES. MERCADO DE VALORES MOBILIÁRIOS. COMPANHIA FECHADA.

A Turma entendeu que o DL n. 2.298/1986, regulamentado pela resolução da Comissão de Valores Mobiliários n. 92/1988, é posterior aos fatos alegados na peça acusatória, que apenas determina o registro obrigatório de sociedades beneficiárias de incentivos fiscais na citada Comissão, não dispondo da possibilidade ou não de negociação de ações de companhias fechadas nos mercados de bolsa ou balcão, em vista do que dispõe o art. 21 da Lei n. 6.385/1976. Sobre essa questão, tampouco inexiste referência no DL n. 1.376/1974, o qual dispõe sobre criação de fundos de investimento e alterou as regras de IR aplicáveis aos incentivos fiscais, como também na Lei n. 6.404/1976, art. 299 (com a redação da Lei n. 10.303/2002), dispondo sobre companhias abertas e fechadas, com valores mobiliários admitidos para negociação de mercado, nenhuma ressalva contém de sua não-aplicação às tais citadas empresas fechadas beneficiárias de incentivos fiscais. Outrossim, pelas sanções dos arts. 7º, II, e 11 da Lei n. 7.492/1986, foi extinta a punibilidade por ocorrência da prescrição superveniente. **REsp 705.883-RJ, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 6/12/2005.**

AR. CABIMENTO. SERVIDORES PÚBLICOS. LEI N. 8.880/1994. REAJUSTE.

Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, decidiu pela inaplicabilidade da Súm. n. 343-STF, determinando o julgamento da ação rescisória pelo Tribunal de origem, por entender que inexiste óbice ao ajuizamento da AR com base no art. 485, V, do CPC, para fins de se reconhecer o direito dos servidores públicos do executivo federal, autarquias e fundações ao reajuste de 3,17% relativo à aplicação da Lei n. 8.880/1994, arts. 28 e 29, que foi denegado pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região ao argumento de que a concessão do reajuste restringia-se apenas ao âmbito daquele tribunal. Precedentes citados: REsp 207.185-SP, DJ 13/12/1999; AR 1.200-RN, DJ 19/2/2001; AR 743-MG, DJ 20/9/1999, e EDcl no AR 400-BA, DJ 22/2/1999. **REsp 640.223-MG, Rel. originário Min. José Arnaldo da Fonseca, Rel. para acórdão Min. Gilson Dipp, julgado em 6/12/2005.**

Sexta Turma

PRISÃO EM FLAGRANTE. DESCONSTITUIÇÃO. RÉU. PRIMÁRIO. DESCABIMENTO.

A Turma, prosseguindo o julgamento, por maioria, denegou o *writ* por entender que a desconstituição de prisão em flagrante é possível quando houver prova da desnecessidade da custódia. No caso, segundo a denúncia, a mobilização de armas para a prática de assalto a banco, ainda que o réu seja primário e de bons antecedentes, autoriza a prisão cautelar para garantia da ordem pública. O Min. Relator, vencido, considerou cabível a concessão ao réu da liberdade provisória mediante termo de comparecimento a todos os atos do processo sob pena de revogação. Precedentes citados: RHC 16.054-RS, DJ 16/8/2004, e HC 39.959-RS, DJ 24/4/2004. **HC 43.820-BA, Rel. originário Min. Nilson Naves, Rel. para acórdão Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 6/12/2005.**

ESTUPRO. VIOLÊNCIA PRESUMIDA. MENOR DE 14 ANOS.

Cuidava-se de acusação da prática do crime de estupro com violência presumida, pois o ora recorrido manteve relações sexuais tidas por consentidas com sua própria namorada, menor de 14 anos. Diante disso, ao prosseguir o julgamento, a Turma entendeu, por maioria, em conformidade com precedentes, que a presunção contida no art. 224, **a**, do CP tem natureza relativa e, ao final, manteve a absolvição decretada pelo acórdão recorrido. Precedentes citados: REsp 705.429-GO, DJ 11/5/2005; REsp 195.279-PR, DJ 19/12/2002, e REsp 309.704-PB, DJ 30/6/2003. **REsp 542.324-BA, Rel. originário Min. Hélio Quaglia Barbosa, Rel. para acórdão Min. Nilson Naves, julgado em 9/12/2005.**

SERVIDOR. LIMINAR CASSADA. RESTITUIÇÃO. VALOR.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu, por maioria, ser legal a determinação para que servidores devolvam valores recebidos por força de liminar posteriormente cassada. Anotou-se não se cuidar de valores percebidos de boa-fé por erro ou interpretação equivocada da Administração (hipótese em que a retenção vem sendo acolhida pela jurisprudência), mas sim de quantia recebida mediante determinação judicial de caráter precário, provisório, o que era de pleno conhecimento dos servidores. O Min. Paulo Medina, vencido, realçava o caráter alimentar de tal verba, agora cobrada em razão da inversão do julgado, e sustentava a existência da boa-fé presumida a afastar a devolução. Precedente citado: REsp 651.081-RJ, DJ 6/6/2005. **REsp 725.118-RJ, Rel. Min. Paulo Gallotti, julgado em 9/12/2005.**

CRIME. ENVIO. CRIANÇA. EXTERIOR.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu, por maioria, que o delito previsto no art. 239 da Lei n. 8.069/1990 (ECA), de auxiliar na prática de ato ilícito com o escopo de enviar criança ou adolescente ao exterior sem a observância das formalidades legais (adoção) ou com o fito de obter lucro, é crime de mera conduta, o que afasta a tese de tentativa a incidir na hipótese, em que presos os ora pacientes antes da expedição de passaportes. O Min. Nilson Naves, vencido, sustentava a possibilidade da tentativa, ao entrever que a estrutura do tipo mais se aproxima ao dos crimes de resultado (de caráter material) ao exigir o envio da criança ao exterior para consumação do delito.<a href=&%&http://www.stj.gov.br/webstj/processo/justica/jurisprudencia.asp?tipo=num_pro&valor= **HC 39332-RJ**&%& target=&%&new&%&> **HC 39.332-RJ, Rel. originário Min. Nilson Naves, Rel. para acórdão Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 9/12/2005.**

CRIME. EMBRIGUEZ AO VOLANTE. REPRESENTAÇÃO.

A Turma, ao prosseguir o julgamento e interpretar o disposto no art. 291 do Código de Trânsito Brasileiro e no art. 88 da Lei n. 9.099/1995, entendeu que a ação penal proposta pela prática do crime de embriaguez ao volante prescinde de prévia representação, pois se revela de ação pública incondicionada. O Min. Paulo Medina, em seu voto-vista, aduziu que isso se deve à natureza daquele crime, em que há perigo de dano e inexiste vítima concreta, visto que o bem tutelado é a segurança viária, bem coletivo e indisponível, quanto mais se recomendável adotar essa interpretação em prol da própria política criminal, para se buscar coibir a impunidade e corrigir essa deficiência do legislador. **RHC 13.485-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 9/12/2005.**

Informativo Nº: 0271
Período: 12 a 19 de dezembro de 2005.

As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros,não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.

Primeira Seção

SÚMULA N. 314-STJ

A Seção, em 12/12/2005, confirmou o enunciado da Súm. n. 314-STJ, aprovado na sessão de 28/9/2005, do seguinte teor: **em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição qüinqüenal intercorrente.**

IR. COMPLEMENTAÇÃO. PREVIDÊNCIA PRIVADA.

No período de 1º/1/1989 a 31/12/1995, receber complementação de aposentadoria e resgatar as contribuições recolhidas para a previdência privada não constituía renda sujeita ao Imposto de Renda, isso por força de isenção que lhe concedia o art. 6º, VII, **b**, da Lei n. 7.713/1988, na redação anterior à Lei n. 9.250/1995. Ao revés, as contribuições vertidas para tal não podiam ser deduzidas da base de cálculo do IR, restando tributáveis. Sucede que alterada a sistemática da incidência do IR com o advento da Lei n. 9.250/1995, ao se tributar o recebimento do benefício ou o resgate das contribuições e não mais sujeitar ao imposto as contribuições efetuadas pelos segurados. Por sua vez, a MP n. 1.943-52 (MP n. 2.159-70) trouxe, para exclusão da base de cálculo do IR, o valor referente ao resgate das contribuições à previdência privada cujo valor tenha suportado a pessoa física, recebido esse em decorrência de seu desligamento do plano de benefício, isso referente às contribuições efetuadas no período acima referido, tudo como forma de evitar o *bis in idem*. Então, ao se considerar que a complementação de aposentadoria paga por essas entidades de previdência privada, em parte, também é constituída por contribuições do beneficiado, há que ser afastada sua tributação pelo IR até o limite do imposto pago sobre as contribuições realizadas no período de vigência da Lei n. 7.713/1988. Ao reafirmar esse entendimento, a Seção, por maioria, deu provimento aos embargos. Precedente citado: EREsp 380.011-RS, DJ 2/5/2005. **EREsp 621.348-DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgados em 12/12/2005.**

COMPENSAÇÃO. LEI N. 10.637/2002.

Esta nota foi retificada no Informativo n. 275. **REsp 720.966-ES, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 12/12/2005.**

Segunda Seção

COMPETÊNCIA. AÇÃO TRABALHISTA. RETENÇÃO. IMÓVEL.

O juízo trabalhista, ao exame da petição inicial de reclamatória trabalhista fundada em relação de emprego, com pedido de manutenção da posse de imóvel ocupado por empregado despedido, deferiu-lhe liminarmente o direito à retenção do bem em razão do exercício da atividade laboral em zona rural. O juízo cível que também concedeu liminar em sentido contrário atravessou a jurisdição trabalhista sob o pressuposto de não haver mais relação trabalhista, não se justificando mais a ocupação do imóvel. Entretanto, no caso, o empregado fora despejado sem pagamento e, por isso, pleiteou o direito da retenção do imóvel, configurando-se o conflito mormente em razão de ser ou não justa a demissão e a extinção do vínculo trabalhista que levou ao despejo. A Turma determinou a suspensão do processo que tramita no juízo cível. **CC 52.943-SP, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 14/12/2005.**

Primeira Turma

IR. PARTICIPAÇÃO. LUCROS. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. COMPENSAÇÃO.

A Turma entendeu que a verba recebida pela ora recorrente a título de participação nos lucros está sujeita ao Imposto de Renda, dado seu caráter de acréscimo patrimonial. Porém, quanto à restituição do imposto cobrado indevidamente sobre as outras verbas, tal como o abono pecuniário de férias, cabe a ela escolher se a execução da decisão condenatória exarada contra a União dar-se-á por precatório ou compensação. Precedentes citados: EDcl no REsp 652.857-RS, DJ 17/12/2004; REsp 244.972-DF, DJ 25/3/2002, e REsp 664.126-SE, DJ 17/10/2005. **REsp 794.949-PR, Rel. Min. José Delgado, julgado em 13/12/2005.**

Segunda Turma

TRÂNSITO. MULTA. LICENCIAMENTO. VEÍCULOS.

É ilegal condicionar a vistoria de veículo ao pagamento de multa de trânsito por ser medida indispensável para a segurança da coletividade (CTN, arts. 103, 109 e 131, § 5º). A multa de trânsito é penalidade administrativa, podendo ser inscrita em dívida ativa e executada pela via do devido processo legal. Precedente citado: REsp 648.390-RJ, DJ 7/3/2005. **REsp 765.740-RJ, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 13/12/2005.**

IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. APROVEITAMENTO. MERCADORIAS. EXPORTAÇÃO.

Inviável o exame em recurso especial para reconhecer direito ao aproveitamento do crédito-prêmio do IPI (art. 1º, § 1º, da Lei n. 1.533/1951), faltando a prova do direito líquido e certo não demonstrada. Também não é requisito suficiente a existência dos tais contratos de compra e venda para o exterior, uma vez que é necessário um mínimo de prova. **REsp 303.457-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 13/12/2005.**

TRIBUTO. ISENÇÃO. DECISÃO JUDICIAL DESFAVORÁVEL.

Trata-se de isenção de tributo, com base no art. 17, § 1º, III, da Lei n. 9.779/1999, em que o impetrante impugnou a cobrança do PIS calculado sobre receitas operacionais brutas, nos termos, inclusive, do art. 72 do ADCT-CF/1988 (introduzido pela EC. n. 1/1994). Na hipótese, o impetrante não faz jus à isenção de multa e juros, por não ter sido acolhida sua pretensão em qualquer instância judicial. A supra citada norma veio aliviar a carga tributária dos que não vinham cumprindo débito fiscal durante anos, por força de decisão judicial, ao final em testilha como o entendimento do STF. Precedente citado: EDcl nos EDcl no REsp 158.091-PR, DJ 21/8/2000. **REsp 542.627-RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 13/12/2005.**

EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. ENERGIA ELÉTRICA. TAXA SELIC.

Em restituição de valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, a Min. Relatora alertou sobre o art. 3º do DL n. 1.512/1976, que alterou o prazo prometido de resgate. O citado decreto autorizou a devolução do empréstimo compulsório no vencimento (20 anos) ou antecipadamente por meio de deliberação da assembléia-geral da Eletrobrás, mediante conversão do crédito em participação acionária. Sendo assim, explica a Min. Relatora que, com a devolução ao contribuinte por meio de sua conversão em ações da Eletrobrás, surgiu o direito de ação do credor para reaver seu empréstimo em valor atualizado. Portanto as parcelas convertidas deveriam ser reclamadas quanto às diferenças de correção monetária e juros nos cinco anos imediatamente posteriores à conversão. Como isso não ocorreu, restaram prescritas. Quanto às parcelas não convertidas em ações, afastou a prescrição. A Min. Relatora, ainda, não reconheceu, na hipótese, a incidência da taxa Selic, a teor do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua incidência tão-somente na compensação e restituição dos tributos federais. Outrossim, nas parcelas devolvidas, aplicam-se a correção monetária e os juros.<a href=&%&http://www.stj.gov.br/webstj/processo/justica/jurisprudencia.asp?tipo=num_pro&valor= **REsp 668762-SC**&%& target=&%&new&%&> **REsp 668.762-SC, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 15/12/2005.**

DESAPROPRIAÇÃO. REFORMA AGRÁRIA. NOVA PERÍCIA.

Na espécie, questionou-se a possibilidade de o magistrado, de ofício, determinar a realização de nova perícia em processo de desapropriação, quando não houve qualquer discordância dos expropriados e do MP. A Min. Relatora destacou que este Superior Tribunal tem adotado a posição de considerar correta e até louvável a postura do magistrado que usa os poderes instrutórios conferidos no art. 130 do CPC, diante das particularidades do caso concreto e das ocorrências de supervalorização em áreas desapropriadas em processos semelhantes. A Min. Relatora ressaltou, ainda, que já houve decisões neste Tribunal chegando a permitir a realização de nova perícia na fase executória de processo de desapropriação, em nome dos princípios constitucionais da moralidade e da justa indenização. Outrossim, quanto à outra questão posta nos autos, a da justiça ou injustiça nos valores adotados como indenização pelo magistrado e confirmados pelo Tribunal *a quo*, incide a Súm. n. 7-STJ. Precedentes citados: REsp 499.217-MA, DJ 5/8/2004; REsp 506.719-PR, DJ 9/12/2003, e REsp 182.105-BA, DJ 14/12/1998. **REsp 651.294-GO, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 15/12/2005.**

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRAZO. RECURSO. ECA.

A Turma, por maioria, deu provimento ao recurso do MP, reconhecendo que o prazo de 10 dias para recorrer disposto no art. 198, II, do ECA (Lei n. 8.069/1990) tão-só disciplina os procedimentos da Justiça da Infância e da Juventude alusivos aos arts. 152 a 197 daquele diploma legal. Precedentes citados: REsp 128.081-RS, DJ 8/6/1998; REsp 345.875-RS, DJ 8/4/2002, e REsp 440.453-SP, DJ 7/4/2003. **REsp 610.438-SP, Rel. originário Min. Franciulli Netto, Rel. para acórdão Min. Castro Meira, julgado em 15/12/2005.**

REMESSA. PRIMEIRA SEÇÃO. PRESCRIÇÃO. DÉBITO FISCAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

Em questão de ordem, a Turma decidiu remeter à Primeira Seção matéria referente à prescrição de execução fiscal quando o contribuinte declara a existência do débito fiscal, mas não o paga. **REsp 673.585-PR, Rel. Min. Eliana Calmon, em 15/12/2005.**

Terceira Turma

CITAÇÃO. EXECUÇÃO. COISA INCERTA.

Na execução para entrega de coisa incerta, quando a escolha couber ao devedor, esse é citado para entregar a coisa já individualizada (art. 629 do CPC). Assim, não há que se falar em um momento prévio de escolha para posterior entrega, após homologação, tal como proclamado pelo Tribunal *a quo*. **REsp 701.150-SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15/12/2005.**

TESTAMENTO. CLÁUSULA. INALIENABILIDADE. FRAÇÃO IDEAL.

O testador destinou o bem imóvel indivisível em questão a dois de seus filhos, porém o gravou com a cláusula de inalienabilidade. Com a morte de um deles, houve o registro no cartório do respectivo cancelamento do gravame quanto à meação ideal deixada pelo filho falecido, o que permitiria a seus herdeiros aliená-la. Diante disso, a Turma entendeu que, em razão do disposto nos arts. 629, 632 e 1.676 do CC/1916, melhor se mostra a solução apontada pelo acórdão recorrido, a de extinguir o condomínio mediante a alienação judicial da totalidade do bem e transferir o gravame referente à parcela do imóvel que cabe ao filho que sobreviveu, ora recorrente, para o valor que corresponda à metade do preço apurado. Precedente citado: REsp 327.156-MG, DJ 9/2/2005. **REsp 729.701-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15/12/2005.**

TESTAMENTO. HERDEIRO. INVENTARIANTE.

Viola o art. 990, III, do CPC, a nomeação do testamenteiro como inventariante em detrimento à do herdeiro testamentário maior e capaz. Anotou-se que o falecimento deu-se sob a égide do CC/1916. Precedente citado: REsp 283.994-SP, DJ 7/5/2001. **REsp 658.831-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15/12/2005.**

FALÊNCIA. SÍNDICO. PERDA. CONFIANÇA.

A quebra da confiança autoriza o juiz a substituir o síndico dativo da massa falida. Se a falta for de tal jaez que justifique a destituição (art. 66 da Lei de Falências, com as conseqüências previstas em seu art. 60), essa penalidade só poderá ser aplicada após se assegurar ao síndico o direito de defesa. **REsp 793.903-RS, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 15/12/2005.**

FALÊNCIA. SUSPENSÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA.

O juiz suspendeu o processo falimentar em razão do ajuizamento de ação declaratória (ora em fase recursal) da inexigibilidade dos títulos que embasaram a quebra pela impontualidade no pagamento, ação que pôs em dúvida a liquidez e a certeza dos créditos (art. 265, IV, **a**, do CPC). Diante disso, a Turma firmou ser possível tal suspensão, visto que realizado o depósito elisivo da quantia exigida nos títulos, o que transforma o pedido de falência em espécie de ação de cobrança (com dilação probatória quanto à matéria da inexigibilidade), revelando a congruência parcial entre os objetos das duas ações. Desse modo, a suspensão é justificada pela possibilidade de múltiplo pronunciamento judicial sobre a mesma questão, com o inerente risco de indesejada contradição. **REsp 604.435-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15/12/2005.**

Quarta Turma

LOTEAMENTO. INFRA-ESTRUTURA. REPASSE. ADQUIRENTES.

Os autores pedem que seja declarada a nulidade de cláusula que prevê que os custos das obras de infra-estrutura (redes de distribuição de água, sistema de esgoto, galerias de escoamento de águas pluviais, etc.), não podem a eles ser repassados ante o disposto no art. 18, V, da Lei n. 6.766/1979. A empresa de empreendimentos imobiliários aduz que, ao ser acolhida parcialmente a pretensão, o acórdão contrariou o referido dispositivo legal, pois ele apenas prevê o encargo ao loteador de realizar tais obras, não vedando o seu repasse aos adquirentes. O Min. Relator entendeu que a única obrigação imposta ao loteador é a realização das aludidas obras. Nada impede o repasse dos custos aos adquirentes, se assim for estabelecido nos contratos. Com esse entendimento, a Turma conheceu do recurso e deu-lhe provimento, para julgar improcedente a ação, condenando os autores ao pagamento das custas e honorários. Precedentes citados: REsp 43.735-SP, DJ 14/4/1997, e REsp 191.907-SP, DJ 24/5/2005. **REsp 176.013-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 13/12/2005.**

CONCILIAÇÃO. DESCUMPRIMENTO. SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO.

Havendo ação onde resta atribuída a um dos cônjuges a guarda da menor, a questão da recusa ao cumprimento do acordo de visita à filha é solucionável mediante simples procedimento executório, tornando desnecessária a propositura de nova ação de conhecimento, tendo em vista que o que se busca, no caso, é a celeridade e a

economia processual. Com essas considerações, o Min. Relator teve por maltratado o dispositivo do § 2º do art. 584 do CPC, dado que a sentença homologatória de conciliação ou de transação representa um título executivo judicial com o caráter de ato processual e a força da executoriedade. Com esse entendimento, a Turma conheceu do recurso e deu-lhe provimento a fim de determinar o retorno dos autos ao juízo de primeiro grau para regular prosseguimento, como for de direito. **REsp 701.872-DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 12/12/2005.**

DANO MORAL. ALARME ANTIFURTO.

O fato ensejador do suposto dano moral almejado decorreu em razão de um esquecimento do funcionário da ré de retirar da mercadoria comprada pela autora o dispositivo antifurto. Em razão disso, quando a autora saiu da loja, o alarme começou a tocar e, segundo alegado por ela, arrancaram-lhe a sacola das mãos na frente de todos os demais clientes, insinuando que ela teria furtado a mercadoria. A Turma conheceu do recurso e deu-lhe provimento a fim de julgar procedente o pedido e condenar a ré ao pagamento de dois mil reais a título de reparação do dano moral. **REsp 710.876-RJ, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 12/12/2005.**

RELAÇÃO. CONSUMO. CDC. DESCABIMENTO. DENUNCIAÇÃO DA LIDE.

Em se tratando de relação de consumo, protegida pelo Código de Defesa do Consumidor, descabe expressamente a denunciação da lide. Precedentes citados: REsp 660.113-RJ, DJ 6/12/2004, e AgRg no Ag 364.178-RJ, DJ 11/6/2001. **REsp 782.919-SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 12/12/2005.**

INDENIZAÇÃO. IRMÃOS. DANO MORAL.

Cuida-se de recurso contra acórdão do TJ/RJ que indeferiu reparação de danos decorrentes de acidente ferroviário que resultou em morte do irmão, ao argumento de que tal pretensão não deve ser ampliada para abranger parentes próximos. A Turma conheceu do recurso e deu-lhe provimento parcial e reafirmou que os irmãos têm direito à reparação do dano moral sofrido com a morte do irmão. Precedentes citados: REsp 254.318-RJ, DJ 7/5/2001; REsp 160.125-DF, DJ 24/5/1999; REsp 230.009-RJ, DJ 27/3/2000, e REsp 330.288-SP, DJ 9/12/2002. **REsp 596.102-RJ, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 12/12/2005.**

Quinta Turma

HC. DESCLASSIFICAÇÃO. DELITO.

Trata-se de médico de clube de futebol denunciado pelo MP por suposta prática de homicídio qualificado por motivo torpe, imbuído de praticar dolo eventual (morte de jogador de futebol que, segundo as anotações de um cardiologista, deveria evitar esforço físico). O réu impetrou dois *habeas corpus*: um alegando ser inepta a denúncia por não descrever crime doloso contra a vida a ensejar a competência do júri popular e outro para o trancamento da ação penal. O Min. Relator explicou que, em sede de *habeas corpus*, é possível examinar a existência de dolo desde que seja suficiente a análise da peça acusatória e da classificação jurídica atribuída aos fatos, sem modificar a versão apresentada nas esferas ordinárias. Ressalta que há excesso da imputação na descrição, assim não restou configurado, pela narração da peça acusatória, dolo eventual na conduta do paciente. Aduz que, para configurar o dolo eventual, seria indispensável o conhecimento e a vontade. Inclusive, há contradição entre as anotações do prontuário particular de médico do Incor e a declaração conjunta dos médicos (cardiologista e do clube) de que fora fatalidade, já que os exames do Incor não demonstraram anomalias no coração da vítima, contradição que suscita dúvidas a respeito de dolo eventual por omissão. Outrossim, a condenação no STJD não é suficiente para sustentar a acusação na forma exposta. Com esse entendimento, a Turma reconheceu a incompetência do Tribunal do Júri para processar e julgar a ação por não estar configurado crime doloso contra a vida e remeteu os autos para uma das varas criminais de SP. Quanto ao outro *habeas corpus* para trancamento da ação, foi denegada a ordem. Precedentes citados: HC 42.474-RJ, DJ 29/8/2005, e REsp 247.263-MG, DJ 20/8/2001. **HC 44.015-SP, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 13/12/2005.**

Sexta Turma

TRÁFICO. CULTIVO. ENTORPECENTE. EXECUÇÃO. PENA.

Na espécie, o juiz da sentença afirmou que o paciente apelaria em liberdade porque em liberdade respondera ao processo. Mas, negado provimento à apelação, o Tribunal *a quo* expediu mandado de prisão em desfavor do ora paciente. A Turma concedeu a ordem, considerando que o Tribunal *a quo* não justificou a prisão nem deu razões da sua necessidade. Destacou o Min. Relator que se privilegia o *status libertatis* antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Lembrou, ainda, que a Súm. n. 267-STJ se encontra com sugestão de alteração do enunciado para, salvo melhor juízo, ajustá-la ao princípio da presunção da inocência. **HC 43.023-PE, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 13/12/2005.**

PENSÃO. RELACIONAMENTO HOMOAFETIVO.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS em que se discute se um companheiro homossexual tem ou não direito a receber pensão por morte como dependente de segurado falecido. A sentença julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo. O MPF apelou da sentença, alegando que o § 3º do art. 226 da CF/1988 não exclui a união estável entre pessoas do mesmo sexo, devendo ser observado o princípio da igualdade. Apelou, ainda, o autor, e o Tribunal *a quo* deu provimento às apelações. Note-se que a matéria, na espécie, está afeta ao direito previdenciário e não ao de família. Isso posto, a Turma negou provimento ao recurso do INSS, confirmando a concessão do benefício, uma vez que preenchidas as exigências da Lei n. 8.213/1991, comprovadas a qualidade de segurado do *de cujus* e a convivência afetiva e duradoura (18 anos) entre o falecido e o autor. Outrossim, confirmou a legitimidade do MP para intervir no processo em prol de tratamento igualitário quanto a direitos fundamentais, a teor do art. 127 da CF/1988. Destacou o Min. Relator que, no § 3º do art. 16 da Lei 8.213/1991, pretendeu o legislador gizar o conceito de entidade familiar, a partir do modelo da união estável, com vista ao direito previdenciário, sem exclusão da relação homoafetiva. Ressaltou, ainda, que o próprio INSS regulou a matéria por meio da Instrução Normativa n. 25/2000, com vista à concessão de benefício ao companheiro ou companheira homossexual, para atender determinação judicial em medida liminar em ação civil pública com eficácia *erga omnes*, ao fundamento de garantir o direito de igualdade previsto na Constituição. Posteriormente, o INSS também dispôs sobre a matéria, editando nova instrução normativa (INSS/DC n. 50 de 8/5/2001), por força da mesma ação civil pública. **REsp 395.904-RS, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 13/12/2005.**