





**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO  
DE INSTRUMENTO Nº 226.390 – SP**

(Registro nº 99.00011726-3)

Relator: Ministro Hélio Mosimann  
Agravante: Fazenda do Estado de São Paulo  
Advogados: Olga Luzia Codorniz de Azeredo e outros  
Agravada: Cipasa Empreendimentos Imobiliários S/C Ltda  
Advogados: Roberto Elias Cury e outros

**EMENTA:** Agravo regimental – Agravo de instrumento desprovido – Alegação de excesso de execução em desapropriação indireta – Matéria fática.

Excesso de execução é questão de fato, que não autoriza seu exame em recurso especial. Este não ingressa no terreno probatório.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Francisco Peçanha Martins e Aldir Passarinho Junior.

Brasília-DF, 14 de junho de 1999 (data do julgamento).

Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, Presidente.

Ministro HÉLIO MOSIMANN, Relator.

---

Publicado no DJ de 23.08.1999.

**RELATÓRIO**

O SR. MINISTRO HÉLIO MOSIMANN: Cuida-se de agravo regimental apresentado pela Fazenda Pública do Estado de São Paulo, contra despacho que improveu agravo de instrumento porque envolvendo o recurso interposto matéria eminentemente fática – alegação de excesso de execução por desapropriação indireta (art. 741, V, do CPC).

Reafirma, nesta oportunidade, a prescindibilidade do reexame de provas para o conhecimento do recurso especial.

É o relatório.

## VOTO

O SR. MINISTRO HÉLIO MOSIMANN (Relator): Insiste a Fazenda do Estado de São Paulo, agora em sede de agravo regimental, querendo ver reapreciada decisão assentada, exclusivamente, em matéria fática – laudo de avaliação.

Ao longo das razões recursais afirma e reafirma a ora agravante “que os critérios e parâmetros adotados para a fixação do justo preço da indenização não foram os melhores, o que acabou por resultar em valores excessivos para o imóvel...”.

E, ainda, que “o valor da presente indenização suplanta em muito valores considerados como justos para as indenizações como a presente...”.

Acrescente-se, de parte do recurso, onde afirmado que “em casos excepcionais como o presente, somente se dará cumprimento à Constituição quando definido o valor justo da indenização, podendo o Poder Judiciário valer-se de todos os meios para esse fim, admitindo-se em certos casos extremos até mesmo uma nova perícia”.

Desta feita, sem inovar, ainda afirmando ser prescindível o reexame de provas para o conhecimento e julgamento do recurso, retorna ao tema da superavaliação da área declarada indenizável.

Destaco, por derradeiro, do recurso ora em exame, o registro da existência de ação rescisória movida pelo Estado, onde alegado, entre outros argumentos, a fixação de indenização flagrantemente superior ao valor de mercado do imóvel.

Ora, o que se pode entender por justa indenização? Ou, ao contrário, o que caracteriza uma superavaliação?

Chegar-se a uma resposta, para a espécie em discussão, exige, necessariamente, o ingresso no terreno probatório – análise de laudos periciais, identificação de áreas indenizáveis, ou não, valor de mercado do m<sup>2</sup>/ha, etc.

A reforçar tal entendimento, consulte-se **Theotonio Negrão**, in CPC, 30<sup>a</sup> edição, p. 724, nota de rodapé referente ao art. 741, V, dispositivo oferecido como violado, nestes termos:

“Excesso de execução é questão de fato; não autoriza recurso especial (STJ, Terceira Turma, REsp nº 29.302-2-RJ, Rel. Min. Nilson Naves, j. 23.03.1994, não conheceram, v.u., DJU de 09.05.1994, p. 10868).”

Do exposto, nego provimento ao presente agravo.

É o voto.

---

---

**AGRAVO REGIMENTAL NO  
RECURSO ESPECIAL Nº 135.742 – RS**  
(Registro nº 97.0040248-7)

Relator: Ministro Paulo Gallotti  
Agravante: Estado do Rio Grande do Sul  
Advogados: Alexandre Mussoi Moreira e outros  
Agravado: CS Artigos Esportivos Ltda  
Advogados: Gerson Luiz Carlos Branco e outro

**EMENTA:** Processual Civil – Agravo regimental – Preparo – Procedimento – Leis nºs 8.950/1994 e 9.139/1995.

– Inaplicável à hipótese o disposto no art. 511 do CPC, com a redação da Lei nº 8.950/1994, eis que vigia à época, em relação ao agravo de instrumento, a norma específica do art. 527 do referido diploma.

- Precedentes.
- Agravo regimental desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Francisco Falcão, Francisco Peçanha Martins e Eliana Calmon.

Brasília-DF, 19 de outubro de 1999 (data do julgamento).  
Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Presidente.  
Ministro PAULO GALLOTTI, Relator.

---

Publicado no DJ de 29.11.1999.

## RELATÓRIO

O SR. MINISTRO PAULO GALLOTTI: Cuida-se de agravo regimental tirado de decisão que deu provimento ao recurso especial interposto por entender inaplicável, na hipótese, o disposto no art. 511 do CPC, com a redação dada pela Lei nº 8.950/1994, uma vez que, em relação ao agravo de instrumento, vigia à época a norma específica do artigo 527 do mesmo Estatuto, que previa prazo de dez dias para a efetivação do preparo.

Alega, em síntese, que a matéria não está pacificada nesta Corte e traz à colação o REsp nº 119.962, Rel. Min. Garcia Vieira, DJU de 24.08.1998.

É o relatório.

## VOTO

O SR. MINISTRO PAULO GALLOTTI (Relator): A questão que ora se discute consiste em saber se, com o advento da Lei nº 8.950/1994, aplica-se ao agravo de instrumento, quanto ao seu preparo, a regra contida no artigo 511 do CPC ou se incide o artigo 527 do referido diploma, com redação anterior à Lei nº 9.139/1995.

Em que pese respeitável entendimento em contrário, mantenho a decisão agravada, fazendo-o com base na jurisprudência desta Corte. Além dos precedentes já citados (REsp nº 132.351-RS, Rel. Min. Nilson Naves, DJU de 16.11.1998; REsp nº 108.210-MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJU de 25.02.1998; REsp nº 125.320-MG, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJU de 17.11.1997; REsp nº 171.574-ES, Rel. Min. Ari Pargendler, DJU de 03.08.1998 e REsp nº 108.852, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU de 25.05.1998), acrescento: REsp nº 103.325-RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 28.04.1997; REsp nº 142.634-PE, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJU de 15.12.1997 e REsp nº 110.347-MG, Rel. Barros Monteiro, DJU de 09.06.1997.

A propósito, merece destaque a bem lançada manifestação do Ministro Ruy Rosado de Aguiar no REsp nº 142.634-PB, da qual extraio os seguintes lances:

“Este Tribunal tem entendimento firmado sobre a questão versada no apelo, a respeito da lei aplicável para regular o preparo do agravo de instrumento, interposto depois da vigência da Lei nº 8.950/1994, que exigiu a comprovação do preparo quando da interposição do recurso (art. 511, CPC), mas antes da modificação introduzida pela Lei nº 9.139/1995, que alterou a redação do art. 527 do CPC, norma específica sobre o preparo do agravo de instrumento:

‘interposto o agravo de instrumento ainda na vigência do modelo anterior à Lei nº 9.139, de 30.11.1995, o seu preparo regia-se pela disciplina do art. 527, CPC, em sua antiga redação, sem embargo de já em vigor a nova regra do art. 511, então inaplicável ao agravo.’ (REsp nº 95.197-MG, Quarta Turma, Rel. em. Min. Sálvio de Figueiredo, DJ de 17.03.1997).

‘Se à época em que interposto o agravo ainda não fora editada a Lei nº 9.139, embora já estivesse vigendo a Lei nº 8.950, o preparo haveria de se proceder segundo o disposto no então art. 527 do CPC, que, à época, como tal dispunha de eficácia e validade. Ofensa ao art. 527, na redação primitiva. Recurso especial conhecido e provido.’ (REsp nº 100.440-MG, Terceira Turma, Rel. em. Min. Nilson Naves, DJ de 30.06.1997).

‘Inaplicável à espécie o disposto nos artigos 511 e 525 do Código de Processo Civil, com redação dada pelas Leis nºs 8.950/1994 e 9.139/1995, respectivamente, eis que interposto o agravo de instrumento quando ainda vigente o prazo de dez dias para a efetivação do preparo, estabelecido pelo art. 527 do estatuto processual. Recurso conhecido.’ (REsp nº 121.795-MG, Sexta Turma, Rel. em. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 12.08.1997).”

Isto posto, nego provimento ao presente agravo.

**RECURSO EM MANDADO DE  
SEGURANÇA Nº 5.440 – RS**  
(Registro nº 95.0009518-1)

Relatora: Ministra Eliana Calmon  
Recorrente: Estado do Rio Grande do Sul  
Advogada: Dária Suffi  
Tribunal de origem: Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul  
Impetrado: Juízo de Direito da Terceira Vara Criminal de Novo Hamburgo-RS

**EMENTA:** Administrativo – Presídio: fiscalização – Legitimidade: juiz da execução penal.

1. A Lei das Execuções Penais prevê, como competência do juiz das execuções, a fiscalização dos presídios (art. 66 da LEP).

2. Fiscalização que se consubstancia na restrição ao recebimento de novos presidiários inscreve-se dentro do critério da legalidade simples, dispensando-se parecer do Conselho Penitenciário.

3. Recurso improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos este autos, acordam os Srs. Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Votaram com a Relatora os Srs. Ministros Paulo Gallotti, Francisco Falcão e Francisco Peçanha Martins.

Brasília-DF, 19 de outubro de 1999 (data do julgamento).

Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Presidente.

Ministra ELIANA CALMON, Relatora.

---

Publicado no DJ de 06.12.1999.

**RELATÓRIO**

A SRA. MINISTRA ELIANA CALMON: 1. Trata-se de recurso

interposto pelo Estado do Rio Grande do Sul contra acórdão que denegou mandado de segurança por ele impetrado contra ato judicial, consubstanciado na Portaria nº 1/1994, pela qual foi parcialmente interditado o “Presídio de Novo Hamburgo”.

2. O ato judicial decorreu da constatação de superlotação no presídio e circunscreveu-se à ordem de não mais serem aceitos novos presos no estabelecimento.

3. A segurança foi denegada, por entender o Tribunal que o poder-dever de interdição conferido ao juiz das execuções, respaldado no art. 66, VIII, da Lei de Execuções Penais, não está condicionado à prévia manifestação do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária.

O Estado do Rio Grande do Sul alega que o ato judicial impugnado atentou contra a harmonia e independência dos Poderes da República (art. 2ª da CF/1988), porque a faculdade outorgada pelo art. 66 da LEP ao Juiz das Execuções Penais não é absoluta, devendo haver entre a Justiça e o Estado diálogos capazes de solucionar os gravíssimos problemas carcerários, dentre eles o da superpopulação.

Após as contra-razões, subiram os autos, tendo opinado o Ministério Público Federal pelo improvimento do recurso.

Relatei.

## VOTO

A SRA. MINISTRA ELIANA CALMON (Relatora): O Estado do Rio Grande do Sul não foi capaz de demonstrar onde reside a ilegalidade ou abuso de poder da decisão impugnada, a qual está respaldada em dispositivos da LEP.

Reconhece o recorrente que, efetivamente, há superpopulação no “Presídio de Novo Hamburgo”, eis que, instalado para abrigar 36 apenados, contava com 120 penitentes, quando foi adotada a portaria malsinada.

Se o magistrado não agiu com razões politicamente recomendáveis, não cabe ao Judiciário fazer alguma correção, porque, em verdade, o juízo que se faz possível é o da legalidade. E sobre esta ótica a portaria do juiz penal apresenta-se irrepreensível.

Assim sendo, nego provimento ao recurso.

**RECURSO EM MANDADO DE  
SEGURANÇA Nº 8.324 – PB**

(Registro nº 97.0014375-9)

Relator: Ministro Francisco Peçanha Martins  
Recorrente: Francisco de Freitas Chaves  
Advogados: José Ricardo Porto e outros  
Tribunal de origem: Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba  
Impetrado: Governador do Estado da Paraíba  
Recorrido: Estado da Paraíba  
Advogados: Geraldo Ferreira Leite e outros

**EMENTA:** Processual Civil – Recurso ordinário – Mandado de segurança – Intervenção municipal – Improbidade administrativa – Comprovação – Direito líquido e certo – Inexistência – Solicitação do TCE da Paraíba – Possibilidade – Requisitos do ato interventivo satisfeitos.

1. Não há falar em direito líquido e certo, a ser protegido por mandado de segurança, quando exaustivamente comprovados atos de improbidade administrativa e irregularidade das contas apresentadas pelo Prefeito do Município.

2. A Constituição da Paraíba (art. 15, § 4º) permite ao Tribunal de Contas Estadual sugerir ao Governador a intervenção em Município. Na espécie, a solicitação do TCE foi integralmente aprovada pela Câmara Municipal de Solânea.

3. O pedido de citação da Assembléia Legislativa, que homologou o ato governamental, para integrar a lide como litisconsorte, desmente a afirmativa de que isso não tenha ocorrido.

4. Recurso ordinário improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso

ordinário, mas lhe negar provimento. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Eliana Calmon e Francisco Falcão. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Paulo Gallotti.

Brasília-DF, 5 de outubro de 1999 (data do julgamento).

Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Presidente e Relator.

---

Publicado no DJ de 06.12.1999.

## RELATÓRIO

O SR. MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS: Francisco de Freitas Chaves, Prefeito de Solânea-PB, impetrou mandado de segurança contra o Governador do Estado da Paraíba que, alicerçado em resolução do Tribunal de Contas daquele Estado, decretou a intervenção no aludido Município por atos de improbidade administrativa, postulando a concessão da segurança para tornar insubsistente o Decreto Estadual nº 18.366/1996, cujos efeitos pediu fossem liminarmente suspensos possibilitando o seu retorno ao cargo de Prefeito, até o julgamento final do **mandamus**. Reque-reu a citação dos Presidentes da Assembléia Legislativa e do Tribunal de Contas para integrarem a lide como litisconsortes passivos.

O pedido de liminar foi concedido depois das informações do Chefe do Executivo Estadual, seguindo o processo os demais trâmites, inclusive sendo citados os litisconsortes que, também, se manifestaram nos autos. O Tribunal de Justiça, após o parecer do Ministério Público, por maioria de votos, denegou a segurança pelos motivos contidos no acórdão de fls. 291/304, cassando o deferimento da liminar.

Acolhidos os embargos declaratórios, o impetrante manifestou recursos extraordinário (do qual desistiu) e especial, neste reeditando as razões expendidas na inicial e alegando, em síntese, violação a dispositivos da Constituição Federal e da Carta Estadual, tecendo considerações sobre o desacerto do acórdão, colacionando precedentes jurisprudenciais e opiniões doutrinárias em prol da sua pretensão de ver o acórdão reformado e, via de consequência, concedida a segurança pleiteada.

Oferecidas contra-razões, o recurso ordinário foi processado e remetido a esta Corte, cabendo-me relatá-lo.

A douta Subprocuradoria Geral da República emitiu parecer contrário ao provimento.

É o relatório.

## VOTO

O SR. MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS (Relator): O Tribunal de Contas da Paraíba desaprovou as prestações de contas do Prefeito de Solânea, tendo ainda constatado a ocorrência de atos de improbidade administrativa nos exercícios financeiros de 1993, 1994 e 1995 razão por que expediu a Resolução TC nº 16/1996 solicitando ao Governador do Estado a intervenção naquele Município, oficiando também à Câmara Municipal anexando cópias do processo e dos pareceres respectivos (conforme documentos acostados posteriormente, quando do pedido de reconsideração do deferimento da liminar, pelo Chefe do Executivo, fls. 231 e seguintes). Em conseqüência, o Governador decretou a imediata intervenção, para posterior apreciação da Assembléia Legislativa, nomeando o interventor (Decreto nº 18.366/1996), motivando a impetração de mandado de segurança pelo Prefeito Francisco de Freitas Chagas.

O Tribunal de Justiça, fincando-se em precedente da Corte e no parecer da Procuradoria Geral de Justiça e entendendo inexistente o alegado direito líquido e certo, denegou a ordem pelos motivos expostos no acórdão de fls. 291/304 assim resumidos na ementa:

“Mandado de segurança. Direito líquido e certo. Tribunal de Contas. Intervenção Municipal. Governador do Estado. Atos de improbidade administrativa. A fim de ser concedida a segurança, o impetrante tem que estar abarcado pelo direito líquido e certo, a que alude a legislação própria pertinente à espécie. A apreciação e julgamento das contas do Prefeito Municipal constitui ato complexo, vez que exige o pronunciamento de dois órgãos, quais sejam, o Tribunal de Contas do Estado e da Câmara Municipal, CF, art. 31, § 2º, e art. 13 da Carta Estadual. Ao Tribunal de Contas compete o controle da Administração Pública, conseqüentemente, julgar contas dos administradores e dos responsáveis por dinheiro, bens e valores públicos dos três poderes. Inteligência do art. 71, inciso II, da Lei Maior. Em cumprimento ao dever constitucional, como Chefe do Executivo Estadual, cabe a este intervir no Município, nomear interventor e submeter o ato à homologação do Poder Legislativo, desde que, confirmada a prática de atos de corrupção e/ou improbidade administrativa do Prefeito Municipal, bem como, quando este deixar de prestar as contas devidas. Inteligência dos arts. 35 e 36, § 1º, da Lei Maior e art. 15,

incisos II e V, e § 1º, da Carta Doméstica. A constatação de atos de improbidade administrativa do Prefeito Municipal, demonstra, claramente, que o impetrante não possui o direito líquido e certo alegado.”

Inconformado, após o acolhimento dos embargos declaratórios (fls. 332/333), o impetrante manifestou recursos extraordinário (do qual desistiu posteriormente) e especial arguindo, em resumo: a) que o Tribunal de Contas não poderia sugerir a intervenção no Município, enquanto pendentes de julgamento os embargos de declaração interpostos naquele Sodalício; b) que a intervenção não poderia ser decretada sem a chancela da Câmara Municipal e da Assembléia Legislativa, atropelando o art. 15, VI, § 1º, da Carta Estadual e a Lei Orgânica do TCE (Lei Complementar nº 18/1993); c) emprestando validade ao ato objurgado, o acórdão recorrido afrontou os arts. 34, VII, d, 35, 36, 70, XI, e 75, da CF, bem como o art. 75, § 1º, da CE. Trazendo à colação precedentes jurisprudenciais e opiniões doutrinárias, pede a reforma do acórdão a fim de ser deferida a segurança.

O ilustre signatário do parecer da Procuradoria Geral de Justiça, Dr. Lincoln da Costa Eloy – peça de leitura obrigatória, tanto que acolhida pelo acórdão –, inicia seu pronunciamento com a seguinte indagação:

“Há direito líquido e certo, na pretensão de um Burgomestre em continuar à frente dos destinos da comuna, mesmo tendo sido comprovados pelo órgão competente, o descumprimento de leis e o descalabro administrativo a ele imputados e apurados através de procedimentos específicos, nos quais lhe foram assegurados o pleno exercício dos direitos de defesa e o contraditório, baseado, apenas, no pálido e singelo argumento de que o ato político que o afastou do cargo, está contaminado de inconstitucionalidade que, sequer, foi declarada pelo poder competente?” (fl. 273).

A seguir, analisa minudentemente a intervenção decretada pelo Governador e seus antecedentes: a correta posição do TCE em solicitá-lo, face à comprovação dos atos de improbidade administrativa devidamente apurados; a legalidade do ato que, por sua natureza, não pode ser inquinado de inconstitucional e que, de qualquer modo, obedeceu às regras da Carta Magna; seguiu os trâmites indispensáveis à sua validade, sendo inclusive submetido à homologação da Assembléia Legislativa Estadual. Colacionou ensinamentos doutrinários e precedentes jurisprudenciais para, finalmente, concluir pela negativa à pergunta inicialmente feita.

Efetivamente, parece-me não haver o alegado direito líquido e certo do recorrente.

O art. 35, CF dispõe:

“O Estado não intervirá em seus Municípios, nem a União nos Municípios localizados em Território Federal, exceto quando:

I – deixar de pagar, sem motivo de força maior, por dois anos consecutivos, a dívida fundada;

II – não forem prestadas as contas, na forma da lei;

III – não tiver sido aplicado o mínimo exigido da receita municipal na manutenção e desenvolvimento do ensino;

IV – ...”

O § 4º do art. 15 da Constituição Estadual preceitua que o processo de intervenção poderá ser iniciado “mediante solicitação da Câmara Municipal aprovado pelo voto da maioria absoluta de seus membros, ou pelo Tribunal de Contas do Estado ao Governador...”.

No caso específico da Paraíba, a solicitação de intervenção pode ser feita pela Câmara Municipal ou pelo Tribunal de Contas e este, constatando as irregularidades cometidas pelo Prefeito de Solânea, como lhe competia, recomendou a intervenção ao Governador. Apesar da autonomia concedida pela Carta Estadual para esse fim, levou os fatos ao conhecimento da Câmara Municipal que, à vista da “reiterada prática de corrupção e atos de improbidade administrativa”, por decreto, aprovou os pareceres prévios do TCE e conseqüentes acórdãos rejeitando as contas apresentadas pelo Prefeito, ratificando a Resolução da Corte de Contas TC nº 16/1996 recomendando a intervenção no Município, como noticiado às fls. 260/261 dos autos.

Sustenta o recorrente que, na conformidade da Lei Complementar Estadual nº 18/1993 (art. 34, § 2º), os embargos declaratórios opostos aos Acórdãos TC nºs 492/1996, 493/1996 e 494-1996 suspenderam os prazos para qualquer decisão do Tribunal de Contas por isso que, antes do julgamento desses embargos, não poderia tomar qualquer decisão, inclusive recomendar ao Governador o ato interventivo. Embora impressione à primeira vista, o argumento perde substância se observada a decisão proferida pelo Tribunal de Justiça, nos embargos de declaração opostos pelo recorrente, consoante a qual a suspensão para cumprimento da decisão

embargada, contida em lei complementar estadual, não pode prevalecer sobre norma do CPC, “lei federal por excelência”, cujo art. 538 prescreve a interrupção do prazo para interposição de recursos (fls. 332/333). Demais disso, os embargos declaratórios oferecidos perante o TCE foram acolhidos, tão-só para efeito de esclarecimentos e não tiveram o condão de modificar os julgados daquela Corte.

No dizer de **Hely Lopes Meirelles**, “direito líquido e certo é o que se apresenta na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se o seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.” (Mandado de Segurança, 13<sup>a</sup> ed.). Para **Agrícola Barbi**, “... a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo” (Do Mandado de Segurança, 7<sup>a</sup> ed.).

Esses fundamentos parecem-me suficientes para demonstrar a inexistência do alegado direito líquido e certo do recorrente. Saliento ainda que a afirmativa de que o ato governamental não foi cancelado pela Assembléia Legislativa contradiz a inicial, onde foi requerida a citação desta para integrar a lide, obviamente, por ter participado do ato objurgado, não havendo dúvida sobre sua interação na lide. Vale também transcrever os seguintes trechos do parecer do ilustre Subprocurador-Geral da República, Dr. Moacir Guimarães Morais Filho:

“Ademais, não se pode falar que o decreto interventivo é inconstitucional, como deseja o recorrente, porque embora ajuizada a ADIn nº 220-1, onde se questiona os §§ 1<sup>o</sup> e 2<sup>o</sup> do art. 15 da Constituição Estadual, um dos fundamentos da peça interventiva, o dispositivo atacado continua em pleno vigor, não só pelo indeferimento do pedido liminar, mas também pela ausência de decisão de mérito pelo Excelso Pretório, e conseqüente resolução do Senado Federal.

Com efeito, vale ressaltar que a intervenção no Município de Solânea-PB, por improbidade administrativa de seu prefeito, obedeceu

aos ditames legais e aos princípios do contraditório e da ampla defesa, ante as irregularidades verificadas pelo Tribunal de Contas do Estado, entre outras, realização de despesas sem os devidos processos licitatórios, exigência de licitações com vícios que as invalidam e atraso no pagamento dos servidores municipais.” (fls. 432/433).

Por todo o exposto, conheço do recurso negando-lhe, porém, provimento.

---

---

## **RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 10.363 – MG**

(Registro nº 98.0086369-9)

Relator: Ministro Francisco Peçanha Martins  
Recorrente: Município de Ouro Branco  
Advogados: José Rubens Costa e outro  
Tribunal de origem: Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais  
Impetrados: Governador do Estado de Minas Gerais e Secretário de Estado da Fazenda do Estado de Minas Gerais  
Recorrido: Estado de Minas Gerais  
Advogado: Arésio A. de Almeida Damaso e Silva  
Recorrido: Município de Congonhas  
Advogados: Paulo Eduardo Almeida de Mello e outros  
Sustentação oral: José Rubens Costa (pelo recorrente)

**EMENTA:** Processual e Tributário – Recurso ordinário – Mandado de segurança – ICMS – Valor Adicionado Fiscal (VAF) – Distribuição entre Municípios – Convênio intermunicipal em vigor – Inexistência de direito líquido e certo – Ato da autoridade administrativa que não se reveste de ilegalidade ou abusividade.

1. O mandado de segurança exige demonstração inequívoca da ilegalidade ou abusividade da autoridade resultando em violação de direito líquido e certo do impetrante.

2. Não é ilegal nem abusiva resolução do impetrado fundada em convênio entre Municípios não denunciados e que, por isso, permanece em vigor.

3. Inexiste direito líquido e certo de um dos convenientes que participou do convênio, sem qualquer objeção por mais de dez anos, não se podendo utilizar o mandado de segurança como denúncia e muito menos atribuir à autoridade administrativa ilegalidade por ter cumprido as disposições conveniadas.

4. Recurso ordinário improvido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso ordinário. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Eliana Calmon, Paulo Gallotti e Francisco Falcão.

Brasília-DF, 21 de setembro de 1999 (data do julgamento).

Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Presidente e Relator.

---

Publicado no DJ de 06.12.1999.

### RELATÓRIO

O SR. MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS: O Município de Ouro Branco impetrou mandado de segurança contra o Secretário da Fazenda e o Governador do Estado de Minas Gerais pela prática de ato lesivo a seu direito líquido e certo à correta apuração do Valor Adicionado Fiscal (VAF) ao índice de participação no ICMS, que lhe deve ser atribuído com exclusividade, em decorrência da produção da Aço Minas S/A sediada nos limites do seu território onde tem domicílio fiscal, participação da qual deve ser excluído o Município de Congonhas onde também se situam instalações da referida empresa, chamado para integrar a lide como litisconsorte. Discorreu longamente sobre a ilegalidade e inconstitucionalidade da partilha do imposto arrecadado entre os dois Municípios, alegando inclusive que o convênio celebrado, em 1985, por prazo indeterminado tornou-se inválido em face do Decreto-Lei nº 2.300/1986 e da Lei nº 8.666/1993.

A Corte do Tribunal de Justiça Estadual denegou a ordem, pelos motivos constantes do acórdão de fls. 198/202, resumidos na ementa abaixo transcrita, ao fundamento de haver impossibilidade legal de atendimento do pedido dada a vigência do mencionado convênio, que não foi regularmente denunciado:

“ICMS. Distribuição de cotas-partes aos Municípios do valor adicionado, a que se refere o art. 158, parágrafo único, I, da Constituição Federal. Resolução baixada pelo Secretário do Estado da Fazenda dispondo sobre os respectivos índices. Mandado de segurança requerido contra o critério nele estabelecido. Pretensão que envolve rompimento de convênio intermunicipal, levado em conta pela autoridade em face de legislação estadual que lhe reconhece valor. Preliminar de ilegitimidade passiva e decadência consideradas prejudicadas. Denegação da ordem pelo reconhecimento da impossibilidade jurídica do pedido, implicativo do rompimento de convênio regularmente celebrado nos termos do art. 100, IV, do CTN, sem prévia denúncia.”

Inconformado, o impetrante manifestou o presente recurso ordinário tecendo considerações sobre o critério de repartição do Valor Adicionado Fiscal; sobre o local da ocorrência do fato gerador do ICMS na sede fiscal do contribuinte; sobre a invalidade do convênio com prazo de vigência superior a cinco anos e, finalmente, que a “impetração implicou na denúncia formal do convênio, sendo dispensável qualquer outro ato extrajudicial” para esse fim. Reportando-se a precedentes jurisprudenciais favoráveis à sua pretensão, pede a reforma do acórdão.

Oferecidas contra-razões pelo litisconsorte e com parecer desfavorável do Ministério Público Estadual, o recurso foi regularmente processado e remetido a esta Corte.

A douta Subprocuradoria Geral da República opinou pelo desproviamento (fls. 242/249).

É o relatório.

## VOTO

O SR. MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS (Relator):  
O Município de Ouro Branco impetrou mandado de segurança contra ato omissivo do Governador do Estado e ato omissivo do Secretário da Fazenda de Minas Gerais que fixou o critério de distribuição do Valor Adicionado

Fiscal (VAF) ao ICMS, previsto no art. 158, parágrafo único, inc. I, da CF, sem levar em conta que a Açominas S/A tem sede fiscal em seu território e, por isso, o VAF relativo às operações por ela realizadas lhe deveria ser atribuído integralmente com exclusão do Município de Congonhas, onde aquela empresa possui algumas instalações.

O Tribunal de Justiça Estadual denegou a ordem por entender que “o pedido não reúne as condições de possibilidade legal”, pois o ato do segundo impetrado obedeceu aos ditames do art. 100, IV, do CTN, da Lei nº 12.040/1995 e do Decreto nº 37.713/1995, tendo em vista a existência de convênio em vigor celebrado entre os dois Municípios e ainda não formalmente denunciado, cuja caducidade alegada pelo requerente com base no Decreto-Lei nº 2.300/1986 e na Lei nº 8.666/1993 não pode ser reconhecida porque esses diplomas referem-se a convênios relativos a obras públicas.

Sustenta o recorrente, em última análise, ser o critério de repartição do ICMS, ao qual se subordina a fixação do VAF, vinculado à Constituição Federal e não pode ser modificado pela lei ordinária; o local da ocorrência do fato gerador do ICMS, onde ocorrem as operações de entrada e saída da mercadoria, é a localidade na qual está situada a sede da empresa que identifica sua “sede fiscal” (LC nº 87/1996); com o advento da EC nº 17/1980, os convênios celebrados para distribuição do ICMS perderam sua validade; o convênio celebrado pelo impetrante com o Município de Congonhas em 1985, na conformidade do Decreto-Lei nº 1.216/1972, que permitia a celebração nos moldes como feito, teve o prazo de validade restrito até o ano de 1990 (cinco anos) em face do disposto no Decreto-Lei nº 2.300/1986 e da Lei nº 8.666/1993.

A despeito da acendrada discussão travada nos autos, a meu ver, o problema é de fácil solução. O mandado de segurança é o meio processual adequado à preservação do direito líquido e certo atingido por ato ilegal ou abusivo da autoridade coatora. Sendo assim, importa preliminarmente saber se os atos dos impetrados se revestiram de ilegalidade ou abusividade ferindo direito líquido e certo do impetrante, tornando-se desnecessárias maiores indagações.

O art. 100, inc. IV, do CTN dispõe:

“São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

IV – os convênios que entre si celebrem a União, os Estados e os Municípios.”

Na espécie, a fixação das quotas-partes dos valores adicionados ao ICMS devidas aos Municípios de Ouro Branco e de Congonhas foi estabelecida em função de convênio celebrado entre eles e chancelado pelas autoridades competentes, que permanece em vigor porque não denunciado por qualquer dos convenientes e, também, como referido no acórdão impugnado, de acordo com a Lei nº 12.040/1995 e Decreto nº 37.713/1995 que reconhecem o valor dos convênios. Ressalta, portanto, a inexistência de qualquer ilegalidade ou abusividade na resolução baixada pelo segundo impetrado, não se vislumbrando, de igual sorte, direito líquido e certo do requerente que participou do convênio e, apesar de suas alegações sobre sua invalidade ou caducidade, não tomou qualquer providência para denunciá-lo, fatos que, sem sombra de dúvida, inviabilizam a impetração.

A alegação que a impetração do mandado de segurança substitui a exigência da denúncia do convênio não me parece correta, pois esta providência deveria anteceder àquela e só assim poder-se-ia argüir a abusividade do ato devido ao cumprimento de um convênio já denunciado. Como bem alertou o ilustre Subprocurador-Geral, Dr. Moacir Guimarães Morais Filho, em seu parecer de fls. 242/249:

“É bem verdade que as mudanças na Administração Municipal podem modificar o interesse que o Município tinha no convênio firmado. Cabe a ele, portanto, denunciá-lo, como ressaltou a decisão recorrida. De outra maneira, como poderia a Secretaria de Fazenda Estadual saber do desinteresse do Município em manter o convênio? Não poderia advinhá-lo. Apenas uma denúncia formal poderia alertá-la sobre essa mudança.”

Demais disso, é estranhável que o requerente tivesse firmado um convênio nos idos de 1985 que, segundo afirma, perdera sua validade a partir da Constituição Federal de 1988, e não tenha tomado qualquer providência para denunciá-lo, denúncia que pretende substituir com um mandado de segurança ajuizado em 1997 (?).

Por outro lado, as alegações do recorrente contidas nas peças por ele produzidas, deixam transparecer que sua irresignação é contra o convênio por ele mesmo firmado e o mandado de segurança, convenhamos, não é a via adequada para impugnar ato do qual o próprio impetrante participou.

À vista do exposto, à míngua de direito líquido e certo, nego provimento ao recurso.

**RECURSO ESPECIAL Nº 23.106 – RJ**

(Registro nº 92.0013390-8)

Relatora: Ministra Eliana Calmon  
Recorrentes: José Carlos Galvão Baptista Soares e outros  
Advogados: Sylvanna Gomes de Mendonça e outro  
Recorrido: Município de Campos dos Goytacazes-RJ  
Advogado: Genecy Ribeiro

**EMENTA:** Administrativo – Gratificação de produtividade: alteração de critérios de aferição.

1. Direito adquirido para os servidores que percebem gratificação de produtividade não suprimível.

2. Forma de cálculo da gratificação que pode ser alterada para aferição da produtividade que varia, na medida do desempenho de cada servidor, altamente flutuante.

3. Recurso especial não conhecido.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos este autos, acordam os Srs. Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do recurso especial. Votaram com a Relatora os Srs. Ministros Paulo Gallotti, Franciulli Netto, Nancy Andrichi e Francisco Peçanha Martins.

Brasília-DF, 18 de novembro de 1999 (data do julgamento).

Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Presidente.

Ministra ELIANA CALMON, Relatora.

---

Publicado no DJ de 07.02.2000.

**RELATÓRIO**

A SRA. MINISTRA ELIANA CALMON: Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão que, reformando sentença de primeiro grau, negou a funcionários da Prefeitura de Campos, aposentados e em atividade, o direito de continuarem a perceber gratificação de produtividade, pelos

critérios antecedentes, por entender que inexistia direito adquirido na manutenção da forma de fixação dos pontos pelo sistema anterior.

O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, entendeu que a “Administração Pública pode rever os seus próprios atos, suprimindo vantagens ou reduzindo e modificando direitos de seus servidores, desde que o faça através de lei, sem redução dos vencimentos ou proventos” (fl. 109).

Os recorrentes embasam especial nas letras a e c do permissivo, por violação aos artigos 165, 458, II, 515, § 1º, e 516, do CPC, porque o acórdão não examinou os fundamentos da sentença, nem as contra-razões do apelo, omissão não corrigida quando da interposição dos embargos.

A sentença, continuam os recorrentes, entendeu que a vantagem pecuniária instituída em favor dos fiscais de renda, como produtividade, constitui adicional que adere ao vencimento em caráter permanente, não podendo a Administração alterar a forma de contagem, se esta gerar prejuízo ou redução para o servidor.

É isto porque, independentemente do direito que tem a Administração de rever os seus próprios atos (Súmula nº 473-STF), sofre restrição na medida em que deve respeitar as situações constituídas, por força do direito adquirido. Daí a violação ao art. 6º da LICC.

Admitido o recurso, subiram os autos, tendo o Ministério Público Federal opinado pelo não conhecimento do recurso e, se conhecido, pelo improvimento. Relatei.

## VOTO

A SRA. MINISTRA ELIANA CALMON (Relatora): Preliminarmente, advirto que o recurso só pode ser examinado pela letra a, por que não trouxeram os recorrentes precedentes jurisprudenciais que justificassem este especial pela letra c.

A mera transcrição da Súmula nº 473-STF não é suficiente para demonstrar dissídio pretoriano, especialmente porque desatente ao exigido no Regimento Interno da Corte (art. 255).

Vejamos, pela letra a, se o julgado, efetivamente, omitiu-se quanto ao exame do tema decidendo, como posto na sentença.

O juiz de primeiro grau, ao dar pela procedência da ação enfatizou os pontos seguintes:

1º) a vantagem pecuniária em debate era um adicional e não uma gratificação;

2ª) o adicional adere ao vencimento, em caráter permanente, passando a integrar o salário;

3ª) a Administração pode alterar a forma de contagem de um adicional, mas a alteração não pode gerar prejuízo ao servidor; e

4ª) que o restabelecimento do adicional, nos moldes da Lei nº 3.999/1981, foi efetuado pela Administração, conforme documento de fl. 74.

O acórdão entendeu:

1ª) que a Administração pode alterar a forma de cálculo de uma vantagem pecuniária, porque inexistente direito adquirido à continuidade de um critério de cálculo;

2ª) na hipótese era possível a alteração porque a vantagem obtida pelos recorridos não era em razão do desempenho de uma função específica **pro labore facto**, ou pelo transcurso do tempo em serviço **ex facto temporis**; e

3ª) o direito adquirido estava limitado à continuidade ou manutenção da gratificação de produtividade e não ao critério de cálculo.

Verifica-se, do confronto dos temas, que não há omissão alguma quanto ao julgamento do Tribunal, tendo o colegiado deixado de apreciar tão somente o documento de fl. 74, o qual em nada alteraria o encaminhamento da questão, por ser apenas um detalhamento da Lei nº 4.212/1983, a qual substituiu a de nº 3.999/1981.

Com estas considerações, à míngua de omissão, não conheço do recurso.

---

## RECURSO ESPECIAL Nº 25.718 – SP

(Registro nº 92.0019437-0)

Relatora: Ministra Eliana Calmon  
Recorrente: Obras Hospitalares de São Lázaro  
Advogados: Rubens Ferraz de Oliveira Lima e outros  
Recorridos: Sociedade Amigos de Sete Praias e outros  
Advogados: Eros Roberto Grau e outros

**EMENTA:** Processo Civil – Recurso especial – Medida cautelar – Prazo de ajuizamento.

1. Medida cautelar ajuizada dentro do prazo de trinta dias, contados da eficácia da liminar, aspecto que demanda exame da prova.

2. Jurisprudência reiterada do Tribunal, impondo condenação em honorários, em medida cautelar contenciosa.

3. Tese do direito adquirido não prequestionada devidamente, com destaque para a identidade fática (art. 255, § 2º, do RISTJ).

4. Recurso não conhecido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos este autos, acordam os Srs. Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do recurso especial. Votaram com a Relatora os Srs. Ministros Paulo Gallotti e Francisco Peçanha Martins, ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Brasília-DF, 2 de setembro de 1999 (data do julgamento).

Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Presidente.

Ministra ELIANA CALMON, Relatora.

---

Publicado no DJ de 11.10.1999.

### RELATÓRIO

A SRA. MINISTRA ELIANA CALMON: As Obras Hospitalares de São Lázaro interpuseram o presente recurso especial, com fulcro no art. 105, alíneas a e c, da CF/1988, contra acórdão que, em processo cautelar, confirmou a sentença que julgou procedente o pleito, improvando recurso apelatório.

Com a cautelar, buscou-se obter anulação do alvará de autorização de construção de um cemitério em favor da ora recorrente, porque expedido sem atentar para as restrições da Lei Municipal nº 1.096/1986, a qual veda a construção de cemitérios nas zonas estritamente residenciais.

O Tribunal de Justiça, adotando as alegações, confirmou a sentença.

Nas razões do especial, disse a recorrente:

1) que foi proposta a ação cautelar além do prazo de 30 (trinta) dias, ferindo desta forma os arts. 806 e 808, I, do CPC;

2) impossibilidade de prorrogação, em se tratando de prazo decadencial (art. 173, II, do CPC);

3) infringência ao art. 6<sup>o</sup> da Lei de Introdução ao Código Civil, ao aplicar lei superveniente, sem considerar que já fora expedido alvará sob a égide de diploma antecedente e iniciadas foram as fundações do cemitério; e

4) pela letra c, o julgado desrespeitou acórdão do STF, por considerar que a lei nova deve respeitar o direito adquirido.

Discute-se, por fim, quanto à condenação de sucumbência em cautelar.

O recurso foi contra-arrazoado e a Subprocuradoria Geral da República opinou pelo não conhecimento (fl. 1.058).

Relatei.

## VOTO

A SRA. MINISTRA ELIANA CALMON (Relatora): De referência ao recurso especial, pela alínea a, temos que não foram prequestionados os dispositivos legais ditos violados, o que se fazia indispensável.

Examinadas as razões de apelo (fls. 693/704), verifico que nenhum dos dispositivos legais aqui indicados como violados veio à colação, muito embora questionadas as seguintes teses jurídicas:

- 1) prazo para a propositura da ação;
- 2) lei de regência dos alvarás; e
- 3) não cabimento de honorários em cautelar.

Como não aceito a necessidade de prequestionamento de artigo de lei e sim de teses jurídicas, temos como passível de verificação tais aspectos, se outro óbice não se fizesse presente.

É que o prazo de validade da liminar, para reabertura de questionamento nesta instância, levaria a exame de prova, o que está obstaculizado pela Súmula n<sup>o</sup> 7-STJ, eis que não se trata de simples valoração da prova, e sim de exame minucioso da matéria fática e temporal.

Quanto à tese versando sobre a lei de regência, da mesma forma, teríamos de descer ao exame fático, para saber se o alvará foi concedido em data anterior à vigência da lei, já que em contra-razões o que se afirma é que o alvará desatendia à legislação antecedente.

Finalmente, resta analisar a questão dos honorários.

Entretanto, o entendimento desta Corte é no sentido de que, em medida cautelar contenciosa, são devidos honorários advocatícios pelo sucumbente.

Veja-se, a propósito o REsp nº 80.470-PR, Rel. Min. José Delgado.

Quanto ao dissídio jurisprudencial, não há possibilidade de exame, porquanto a recorrente não foi capaz de demonstrar a compatibilidade fática entre situações, desatendendo o disposto no art. 255, § 2º, do RISTJ.

Com estas considerações, não conheço do recurso especial.

---

---

## RECURSO ESPECIAL Nº 73.322 – RJ

(Registro nº 95.0043906-9)

Relator: Ministro Paulo Gallotti  
Recorrente: Caixa Econômica Federal – CEF  
Advogados: Antônio Maia e outros  
Recorridos: Acácio Brasil Meirelles e outros  
Advogados: José Carlos Costa e outro

**EMENTA:** Processual Civil – Cautelar – Sucumbência – Condenação – Verba honorária.

1. A jurisprudência da Corte é pacífica no sentido de serem devidos os honorários de advogado, pelo vencido, nas ações cautelares.

2. Recurso especial não conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do

recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Franciulli Netto, Nancy Andrighi, Francisco Peçanha Martins e Eliana Calmon.

Brasília-DF, 18 de novembro de 1999 (data do julgamento).

Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Presidente.

Ministro PAULO GALLOTTI, Relator.

---

Publicado no DJ de 17.12.1999.

## RELATÓRIO

O SR. MINISTRO PAULO GALLOTTI: A Caixa Econômica Federal interpõe recurso especial, com fundamento nas alíneas a e c do permissivo constitucional, contra acórdão assim ementado:

“Processual Civil. Cautelares. Perda de objeto. Recurso prejudicado.

– Tendo a parte levantado o saldo da sua conta no FGTS, o recurso interposto da decisão que autorizou o levantamento fica prejudicado, por perda de objeto.” (fl. 155).

Sustenta a recorrente, no apelo extremo, violação ao art. 796 do Código de Processo Civil, argumentando que “a verba honorária resultante de sucumbência só pode ser arbitrada na ação principal”. (fl. 159).

Pleiteia, assim, a exclusão dos honorários advocatícios por serem incabíveis em medida cautelar.

Indica julgados para comprovar o dissídio jurisprudencial.

Sem contra-razões, foi o recurso admitido, vindo os autos a esta Corte.

É o relatório.

## VOTO

O SR. MINISTRO PAULO GALLOTTI (Relator): Cumpre esclarecer, primeiramente, que a matéria não foi prequestionada, nem poderia ser, porque a apelação de fls. 108/110 encontra-se em total dissonância com o pedido inicial, liberação dos saldos das contas vinculadas ao FGTS, e, também, com a sentença.

Contudo, o que se discute, no presente recurso especial, é tão-somente a questão relativa à possibilidade de haver, em processo cautelar, condenação em honorários de advogado.

A matéria já se encontra pacificada no âmbito desta Corte, que considera a medida cautelar um processo autônomo do principal, por possuir pressupostos próprios, o que autoriza, havendo sucumbência, a condenação em verba honorária.

Neste sentido os seguintes precedentes:

A – “Processual Civil. Cautelar. Verba honorária. Cabimento.

1. Pacífico no âmbito deste Tribunal o entendimento de serem devidos honorários advocatícios pela parte sucumbente, na medida cautelar.

2. Precedentes.

3. Recurso conhecido e provido.”

(REsp nº 178.518-RJ, Relator o Ministro Hamilton Carvalhido, DJU de 28.06.1999).

B – “Processual Civil. Cautelar. Sucumbência. Condenação em honorários advocatícios. Possibilidade.

1. A demanda cautelar, porque tem seus pressupostos próprios, sendo considerado processo autônomo, distinto do principal, autoriza, em caso de sucumbência, a fixação de honorários advocatícios. Precedentes do STJ.

2. Recurso especial conhecido.”

(REsp nº 187.131-RJ, Relator o Ministro Fernando Gonçalves, DJU de 17.05.1999).

Ante o exposto, não conheço do recurso.

---

---

## RECURSO ESPECIAL Nº 171.741 – SP

(Registro nº 98.0029417-1)

Relator: Ministro Paulo Gallotti

Recorrentes: Theodoro Hermes Bacoccini e outros

Advogados: Stela Maria Tiziano Simionatto e outros

Recorrida: Caixa Econômica Federal – CEF

Advogados: Maria Inês Salzani Machado Pagianotto e outros

**EMENTA:** FGTS – Correção dos saldos de contas vinculadas – Extinção do processo – Inépcia da inicial – Inocorrência.

1. Se a petição inicial permite que se compreenda perfeitamente a pretensão deduzida, não se justifica a extinção do feito, sem o exame do mérito, por inépcia da inicial.

2. Precedentes.

3. Recurso provido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e lhe dar provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Francisco Falcão, Francisco Peçanha Martins e Eliana Calmon.

Brasília-DF, 19 de outubro de 1999 (data do julgamento).

Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Presidente.

Ministro PAULO GALLOTTI, Relator.

---

Publicado no DJ de 29.11.1999.

### RELATÓRIO

O SR. MINISTRO PAULO GALLOTTI: Theodoro Hermes Bacocini e outros interpõem recurso especial, fundamentado nas alíneas a e c do permissivo constitucional, contra acórdão assim ementado:

“FGTS. Correção monetária. Inépcia da inicial.

I – O pleito de correção monetária dos valores depositados em contas vinculadas ao FGTS não veio informado dos fundamentos de fato e de direito que embasaram a pretensão, limitando-se o autor a afirmar o equívoco do procedimento adotado pela CEF na atualização dos depósitos fundiários, sem indicar, ao menos, o período abrangido

pelo pedido, o que importa em claro desprezo aos princípios do contraditório e da ampla defesa, assegurados constitucionalmente. Inteligência dos artigos 282 e 286 do CPC. Inépcia da inicial reconhecida de ofício (art. 301, III, e § 4<sup>a</sup>, do CPC).

II – Extinção do processo sem apreciação do mérito, com fundamento no art. 267, I, combinado com o art. 295, I, ambos do CPC; apelação prejudicada.” (fl. 190).

Aduzem os recorrentes, em síntese, que a decisão contrariou os artigos 282, III, e 286, parte final, e inciso II, do Código de Processo Civil, vez que a inicial “está suficientemente fundamentada, tendo sido expostos, com clareza e precisão, o fato e os fundamentos jurídicos do pedido” (fl. 206).

Sustentam, ainda, que um “simples exame da inicial demonstra que os autores formularam, no que concerne ao **an debeatur**, um pedido certo e determinado, ou seja, pediram o reconhecimento de que ‘tem direito à diferença a ser calculada entre a inflação real de cada período declarado pelo próprio Governo e o índice manipulado adotado’.” (fl. 208).

Oferecidas contra-razões, foi admitido o recurso especial, vindo os autos a esta Corte.

É o relatório.

## VOTO

O SR. MINISTRO PAULO GALLOTTI (Relator): Os ora recorrentes ajuizaram ação ordinária objetivando compelir a CEF a devolver as quantias correspondentes “à *diferença* a ser calculada entre a *inflação real* de cada período declarado pelo próprio Governo e o *índice manipulado adotado*, a exemplo do quadro demonstrativo referido no item III, n<sup>o</sup> 7, desta petição, em montante a ser apurado em regular liquidação de sentença, através da competente perícia contábil a ser realizada nas contas vinculadas do FGTS” (os grifos são do original) (fl. 7).

Embora a petição inicial não seja tecnicamente perfeita, é de se considerar que ela permite, sem dificuldade, que se identifique a pretensão posta em juízo, além do que se faz acompanhar, dos demonstrativos das respectivas contas, estando a matéria de fundo pacificada nesta Corte.

Veja-se:

A – “Administrativo. FGTS. Saldo das contas vinculadas. Correção monetária. Acórdão que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por inépcia da inicial. Petição que incorreu em certa imprecisão. Possibilidade de identificar os elementos da ação. Anulação.

1. Venerando acórdão que entendeu extinguir o feito sem apreciação do mérito, por inépcia da petição inicial, em ação que se buscava o reajuste dos saldos das contas vinculadas do FGTS dos recorrentes. Pleiteia-se que sejam corrigidas tais contas com a inclusão dos chamados expurgos inflacionários, a partir de 1986 até o ajuizamento da demanda.

2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e uníssono em reconhecer ser devido o reajuste dos saldos das contas vinculadas do FGTS pelos expurgos inflacionários dos Planos Governamentais, com aplicação dos índices do IPC.

3. Se, por acaso, inexistisse perfeita fundamentação legal do pedido, tenho que não se deve abrir mão para a extinção do feito, se ao Magistrado foi dado a entender o pleito do autor. E, como é sabido e consabido, as contas vinculadas do FGTS não foram devidamente corrigidas como deveriam sê-las com relação aos expurgos dos Planos Econômicos do Governo Federal, correspondentes aos meses de junho/1987, janeiro/1989, março, abril e maio/1990 e fevereiro/1991, ressalvando-se ser imperioso descontar os percentuais já considerados a título de correção monetária.

4. Apesar de existir certo teor de nebulosidade na petição inicial, é possível identificar, da narração dos fatos e sua conclusão, as partes, a causa de pedir e o pedido. É mister a aplicação ao caso em tela do brocardo jurídico que preceitua **da nihī factum, dabo tibi jus** (dê-me os fatos, que dar-te-ei o direito).

5. Recurso provido para determinar a baixa dos autos ao Tribunal **a quo**, a fim de que se profira novo julgamento, desta feita com a apreciação do mérito.”

(REsp nº 199.843-SP, Relator o Ministro José Delgado, DJU de 24.05.1999).

B – “Processual Civil. Petição inicial. Requisitos. Excesso de formalismo.

O juiz não deve ser tão rigoroso ao apreciar ações como as que

pleiteiam correção monetária de saldos de FGTS, geralmente proposta por trabalhadores de baixa renda. Sempre que possível deve o julgador apreciar o feito, sanando as falhas.

Recurso provido.”

(REsp nº 200.988-SP, Relator o Ministro Garcia Vieira, DJU de 07.06.1999).

Ante o exposto, na linha dos precedentes citados, conheço do recurso e lhe dou provimento, determinando a baixa dos autos ao Tribunal recorrido para que, afastada a inépcia da inicial, examine o mérito da causa.

---

---

## RECURSO ESPECIAL Nº 196.407 – SP

(Registro nº 98.0087706-1)

Relator: Ministro Francisco Peçanha Martins  
Recorrente: Francisco Moacir Bezerra de Melo Filho  
Advogados: João Estênio Campelo Bezerra e outros  
Recorridos: Sônia Regina Sampaio  
Advogados: Pedro Augusto de Freitas Gordilho e outros  
Sustentação oral: João Estênio Campelo Bezerra (pelo recorrente) e Pedro Gordilho (pelo recorrido)

**EMENTA:** Processo Civil – Ação popular – Recurso especial – Pressupostos de admissibilidade – Ausência de prequestionamento – Súmulas nºs 282 e 356 do STF – Violação da lei não caracterizada – Divergência jurisprudencial indemonstrada – Citação dos litisconsortes – Lei nº 4.717/1965, art. 7º, II – Prescrição da ação – Inocorrência – CPC, art. 219.

1. A falta de prequestionamento das matérias contidas nos dispositivos de leis federais ditos violados inviabiliza o recurso especial pelo fundamento da letra a. Incidência das Súmulas nºs 282 e 356 do STF.

2. A divergência jurisprudencial há de ser específica, sendo indispensável a demonstração analítica do dissenso entre os acórdãos confrontados.

3. A citação dos litisconsortes beneficiários deve ser feita por edital, quando requerida pelo autor da ação popular, obedecendo à norma da lei especial.

4. Efetuada a citação a tempo e modo, não há falar em prescrição da ação.

5. Recurso especial não conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do recurso. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Eliana Calmon, Paulo Gallotti e Francisco Falcão.

Brasília-DF, 24 de agosto de 1999 (data do julgamento).

Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Presidente e Relator.

---

Publicado no DJ de 08.11.1999.

## RELATÓRIO

O SR. MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS: Cuida-se de recurso especial interposto por Francisco Moacir Bezerra de Melo Filho impugnando acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Sônia Regina Sampaio promoveu ação popular contra o recorrente, acusando-o de ter desviado servidores municipais para a construção de imóvel de sua propriedade no litoral paulista, e efetuar gastos ilícitos com empresas publicitárias, chamadas para integrarem o feito como litisconsortes necessárias, durante sua gestão como Presidente da Câmara de Vereadores de Mogi das Cruzes.

A sentença julgou a ação procedente, condenando o réu a restituir aos cofres públicos os valores pagos indevidamente aos servidores municipais em seu favorecimento pessoal e a devolver, solidariamente com as litisconsortes, as quantias por estas recebidas.

A decisão de primeiro grau foi confirmada, por maioria, na Terceira Câmara Cível do TJSP, pelos motivos constantes do acórdão de fls. 1.201/1.210, razão pela qual o recorrente interpôs, sucessivamente, embargos de declaração, recurso especial, embargos infringentes e novo recurso especial, sem sucesso nas impugnações oferecidas na instância ordinária.

Nos recursos especiais, manifestados simultaneamente com extraordinários, o recorrente alega negativa de vigência e contrariedade a dispositivos de leis federais (arts. 6º, § 1º, da Lei nº 4.717/1965 e 21 desta Lei c.c. 162 do Código Civil, 47 e parágrafo único, 480, 481 e 482 do CPC), e divergência com as decisões de outros tribunais citadas como paradigmas. Resumidamente, sustenta irregularidade na citação das litisconsortes; nulidade, por não terem participado do feito, também como litisconsortes necessários, os vereadores que aprovaram suas contas, em votação plenária da Câmara Municipal, e prescrição da ação devido ao transcurso de mais de cinco anos do seu ajuizamento e da publicação do acórdão recorrido.

Oferecidas contra-razões e com pronunciamento desfavorável do Ministério Público Estadual, ambos os recursos não foram prestigiados na instância de origem, que lhes negou seguimento, tendo sido interpostos agravos de instrumento para o STJ e STF.

O recurso especial veio a esta Corte em decorrência do provimento do agravo, sendo-me distribuído por dependência.

Dispensada a ouvida da Subprocuradoria Geral da República, na forma regimental.

É o relatório.

## VOTO

O SR. MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS (Relator): Dei provimento ao agravo, determinando a subida do recurso especial a fim de melhor examiná-lo e, ao fazê-lo, constatei inexistir maior dificuldade para solucioná-lo, apesar do volume do processo e dos longos e repetitivos arrazoados do recorrente.

A ação popular foi ajuizada em decorrência de atos lesivos aos cofres municipais praticados pelo recorrente, como Presidente de Câmara de Vereadores (desvio de servidores, inclusive motorista, para construção de casa particular e contratação irregular de firmas fantasmas de publicidade). A

sentença julgou a ação procedente e foi confirmada por decisão majoritária da Terceira Câmara Cível, esta última mantida pelo acórdão que julgou improcedentes os embargos infringentes, daí a interposição do presente recurso.

Ressalto que o voto divergente ensejador dos embargos infringentes foi meramente quantitativo, pois, proclamando no início: “Neste caso não há como deixar de manter a procedência” (fl. 1.209), limitou-se a dissentir da maioria quanto aos pagamentos efetuados ao motorista, enquanto o recorrente era detentor de cargo de representação, considerando improcedente a ação apenas neste ponto. Sendo assim, é despropositada e insubsistente a abordagem de questões não abrangidas na dissidência nos embargos infringentes, cuja única finalidade foi tornar a decisão de última instância, viabilizando o recurso especial.

Anoto, ainda, que os arts. 480, 481 e 482 do CPC, concernentes à citação, não foram expressamente mencionados no acórdão recorrido, carecendo do necessário prequestionamento. Ademais, tais dispositivos são inaplicáveis à espécie, eis que, em se tratando de ação popular, a regra aplicável para a citação dos litisconsortes beneficiários, é a do art. 7<sup>a</sup>, II, da Lei n<sup>o</sup> 4.717/1965, que dispõe:

“Quando o autor o preferir, a citação dos beneficiários far-se-á por edital com o prazo de 30 (trinta) dias, afixado na sede do juízo e publicado três vezes no jornal oficial do Distrito Federal, ou da Capital do Estado ou Território em que seja ajuizada a ação...”

Ao declarar correta a citação das litisconsortes por edital, independentemente de esgotados os meios previstos no diploma processual, o acórdão obedeceu à lei específica porque isso foi expressamente requerido pela autora na inicial, tanto mais por serem algumas delas empresas fantasmas e presumivelmente sediadas em municípios diversos (fl. 15). A propósito, a sentença assim se referiu:

“... Também são inatacáveis e inexplicáveis as despesas feitas com jornais fora da cidade, para publicações de matérias só pertinentes ao Município de Mogi das Cruzes, ou em periódicos de duvidosa circulação (penetração) ou quase fantasmas, criados às vésperas do pleito eleitoral, do qual o co-réu era diretamente interessado, visto ser candidato (tendo sido eleito).” (fls. 804/805).

De igual sorte, não foram prequestionados os arts. 6<sup>a</sup>, § 1<sup>a</sup>, e 21 (este c.c. art. 167 do Código Civil), da Lei n<sup>o</sup> 4.717/1965, e o parágrafo único do art. 47 do CPC.

A ausência de prequestionamento atrai a incidência das Súmulas n<sup>as</sup> 282 e 356 do STF, de inegável aplicação no recurso especial, e da jurisprudência pacífica desta Corte sobre a matéria.

Releva ponderar que o pedido de integração na lide, como litisconsortes necessários, dos vereadores que aprovaram as contas do recorrente, com base em documento novo somente juntado em 16.06.1995, mais de 3 anos após a interposição da apelação em 12.02.1992 (fls. 813 e 817, 1.124 e seguintes), não tem qualquer sentido pois, como afirmado no acórdão, os atos ilícitos foram praticados pelo recorrente sem a participação dos edis, e a aprovação das contas, além de não obstaculizar a apreciação do Judiciário, não os vincula aos atos lesivos cometidos pelo Presidente da Câmara Municipal.

Impende aduzir que, corroborando o entendimento da sentença sobre a irregularidade dos gastos efetuados pelo recorrente, o aresto hostilizado assevera:

“No que concerne ao **meritum causae**, não há a menor dúvida, como apurado na sindicância administrativa, levada a efeito dentro do mais absoluto rigor formal e legal, que os atos e fatos determinados pelo co-réu, quando Presidente da Câmara Municipal de Mogi das Cruzes, violaram o princípio da moralidade administrativa definido no art. 37 da Constituição Federal, posto que atendiam, tão-só, aos interesses pessoais do mesmo, pelo que correta é a condenação imposta na r. sentença apelada, despiciendas quaisquer outras considerações.” (fls. 1.206/1.208).

É solar a inconsistência da alegada ofensa ao art. 21 da Lei n<sup>o</sup> 4.717/1965, por estar prescrita a ação devido ao transcurso de mais de cinco anos entre a data do ajuizamento da ação e a da publicação do acórdão recorrido. O argumento, que revela desconhecimento ou tentativa de ocultar a regra do art. 219 do CPC (considerando-se a época da prática dos atos lesivos e a data da citação, respectivamente, 1987 e 1991), é absurdo e desmerece quaisquer considerações.

Demais disso os paradigmas apontados, para justificar a divergência

interpretativa do acórdão do art. 47 do CPC, não se revestem da especificidade necessária ou foram indicados por mera reprodução das ementas em desobediência às prescrições legais e regimentais.

Com efeito, o acórdão deste STJ, prolatado no REsp nº 1.861-TO, não guarda similitude com o presente caso porque referente a hipótese diversa, qual seja, citação dos membros de Câmara Legislativa Municipal, em ação popular, que participaram da elaboração do ato objurgado (votação de projeto de lei), situação que não é a mesma dos Vereadores de Mogi das Cruzes os quais nenhuma vinculação tiveram com os atos lesivos cometidos pelo então Presidente da Casa. Os demais, também referentes a espécies diversas, foram colacionadas por simples transcrição das ementas, sem demonstração analítica das teses confrontadas.

Por todo o exposto, não conheço do recurso.

### VOTO

A SRA. MINISTRA ELIANA CALMON: Sr. Presidente, acompanho integralmente o voto de V. Exa., observando que, efetivamente, não existe litisconsórcio; além do aspecto do prequestionamento, que foi tardio, mesmo que se conhecesse do recurso, não haveria litisconsórcio, porque não existe disposição de lei determinando. A relação jurídica em discussão, posta em juízo para apreciação via ação popular, também não enseja o chamamento dos que participaram da aprovação das contas do vereador.

---

---

## RECURSO ESPECIAL Nº 208.995 – SP

(Registro nº 99.0027009-6)

Relator: Ministro Hélio Mosimann  
Recorrente: Nevoeiro S/A Comércio de Pneus  
Advogados: Wilson dos Santos e outro  
Recorrida: Fazenda do Estado de São Paulo  
Advogados: Carla Pedroza de Andrade e outros

**EMENTA:** Concordata preventiva – Multa moratória – Inclusão, ao contrário do que ocorre na falência – Votos-vencidos.

A norma legal que exclui da falência as penas pecuniárias não tem aplicação ao processo de concordata.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por maioria, vencido o Sr. Ministro Francisco Peçanha Martins, conhecer do recurso, mas lhe negar provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Votaram com o Sr. Ministro-Relator os Srs. Ministros Aldir Passarinho Junior, José Delgado e Humberto Gomes de Barros.

Brasília-DF, 15 de junho de 1999 (data do julgamento).

Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, Presidente.

Ministro HÉLIO MOSIMANN, Relator.

---

Publicado no DJ de 13.09.1999.

### RELATÓRIO

O SR. MINISTRO HÉLIO MOSIMANN: Cuida-se de recurso especial interposto pela Nevoeiro S/A Comércio de Pneus, fundado no artigo 105, inciso III, alíneas **a** e **c**, da Constituição Federal, contra acórdão que entendeu cabível multa moratória contra devedor em regime de concordata preventiva.

Sustenta a recorrente, em síntese, negativa de vigência ao artigo 23, III, do Decreto-Lei nº 7.661/1945, bem como dissídio jurisprudencial.

Com as contra-razões de fls. 80/86, vieram os autos a esta superior instância.

É o relatório.

### VOTO

O SR. MINISTRO HÉLIO MOSIMANN (Relator): Conheço do recurso porque comprovado o dissídio.

Com efeito, afirma a decisão recorrida ser cabível a multa moratória, uma vez que ainda não decretada a falência da executada. Em sentido contrário, eis como decidido o tema pela egrégia Primeira Turma:

“Processual Civil e Tributário. ICM. Cobrança. Embargos à execução. Correção monetária, juros de mora e multa. Embargante em regime de concordata preventiva. Exclusão da multa moratória. Possibilidade.

I – Correta a decisão que, arrimando-se em jurisprudência do Pretório Excelso, entendeu que, malgrado não aplicável à concordata, a regra do inciso II do parágrafo único do artigo 23 da Lei de Falências, ‘afasta-se, porém, a exigibilidade da multa fiscal, tendo em vista o preceito do art. 112 do Código Tributário Nacional, que determina seja dada à lei interpretação mais favorável ao contribuinte, evitando-se a extensão dos efeitos da cobrança sobre sua solvabilidade’.

II – **In casu**, estando a embargante, ora recorrida, em regime de concordata preventiva, com dificuldade de saldar suas dívidas, cabível afastar-se a exigibilidade da multa fiscal, a teor do artigo 112 do Código Tributário Nacional e em consonância com a jurisprudência do egrégio STF.

III – Recurso desprovido. Decisão unânime.” (REsp nº 38.997-SP, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ de 17.04.1995).

Inclinei-me, a princípio, pela exclusão da multa porque, em se tratando de empresa em fase de concordata, a imposição da penalidade poderia levá-la a conseqüências mais drásticas. As dificuldades aumentadas levariam certamente até a falência.

O tema, como se sabe, é altamente controvertido, levando-nos a cuidadosa meditação.

Apesar dos fortes argumentos trazidos no acórdão cuja ementa foi acima transcrita, a mesma Primeira Turma desta Corte também já se manifestou em sentido contrário, apoiada na lição sempre respeitada de **Sampaio Lacerda**: “a vedação de se reclamarem créditos oriundos de sanções administrativas justifica-se, pois, do contrário seria fazer recair uma sanção nos credores, que veriam o acervo diminuído e em desacordo com o princípio de que a pena não poderá passar da pessoa do delinqüente (Manual de Direito Falimentar, Ed. Freitas Bastos, 2ª ed., 1961, p. 196). Na concordata,

como registra o acórdão recorrido, não existe o perigo de a multa repercutir sobre o patrimônio dos credores. Por isso, não faz sentido estender-se a regra do inciso III ao regime da concordata. Semelhante extensão desviaria o preceito de seu escopo social. De fato: “a vedação – cuja finalidade é evitar que a pena incida sobre inocentes – passaria a funcionar como injustificável benesse ao próprio infrator”. (Relator Ministro Humberto Gomes de Barros).

É verdade que já decidiu o Supremo Tribunal afastar “a exigibilidade da multa fiscal, tendo em vista o preceito do inciso II do artigo 112 do Código Tributário Nacional, que determina seja dada à lei interpretação mais favorável ao contribuinte, evitando-se a extensão dos efeitos da cobrança sobre sua solvabilidade” (Min. Carlos Madeira, RTJ 120/1.324, em 06.02.1987). Contudo, além de a decisão ser mais antiga, a ela se contrapõe manifestação unânime do Plenário (AR nº 1.316-SP, Min. Ilmar Galvão), como segue:

“A norma do artigo 23, parágrafo único, inc. III, da Lei nº 7.661/1945, que exclui da falência as multas penais e administrativas, *não tem aplicação na concordata*, que não sujeita a empresa ao regime de liquidação, razão pela qual o pagamento das ditas penalidades não se reflete senão sobre o próprio concordatário, não alterando os índices fixados para o saldo das contas de seus credores quirografários.”

Finalmente, vejo que esta Turma já tem posição a respeito, tomada por unanimidade, considerando que o tratamento conferido à falência pelo artigo 23, inciso III, não se justifica no processo de concordata (Min. Ari Pargendler, REsp nº 9.571-RJ, em 25.10.1995; REsp nº 169.747-SP, em 06.05.1999; REsp nº 196.411-SP, em 20.05.1999, sendo que nestas últimas servi como Relator).

Pelo exposto, demonstrada que está a divergência, conheço do recurso, mas lhe nego provimento.

É como voto.

### VOTO-VENCIDO

O SR. MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS: Sr. Presidente, na Seção desempatei até contrariando a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, por entender que a concordata é espécie do gênero falência, e, por isso mesmo estabelecida em benefício do devedor, dos credores

e da sociedade, que hoje privilegia, em situações de anormalidade econômica, a continuidade dos empreendimentos até para a preservação de empregos. Por isso é que entendo que deva ser excluída a multa.

### VOTO

O SR. MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS: Sr. Presidente, na penúltima sessão, ou na última, o Sr. Ministro Francisco Peçanha Martins, em voto-desempate, pronunciou-se pela não incidência da multa.

O meu entendimento é no sentido da incidência da multa, mas a minha preocupação é quanto à firmeza da nossa jurisprudência. Devemos acompanhar a Seção ou seria melhor eu manter o meu ponto de vista, já que vai haver modificação na Seção?

Um dos acórdãos que o Sr. Ministro Hélio Mosimann citou, o segundo, é da minha lavra.

Peço vênias ao Sr. Ministro Francisco Peçanha Martins para acompanhar o Sr. Ministro-Relator.