

Este periódico, elaborado pela Secretaria de Jurisprudência do STJ, destaca teses jurisprudenciais firmadas pelos órgãos julgadores do Tribunal nos acórdãos incluídos na Base de Jurisprudência do STJ, não consistindo em repositório oficial de jurisprudência.

CORTE ESPECIAL

SENTENÇA ESTRANGEIRA. JUÍZO ARBITRAL.

A Corte Especial deferiu o pedido de homologação da sentença estrangeira por entender que a empresa requerida, ao incorporar a original contratante, assumiu todos os direitos e obrigações da cedente, inclusive a cláusula arbitral em questão, inserida no acordo de consórcio que restou por ela inadimplido. Assim, há a imediata incidência da Lei de Arbitragem (Lei n. 9.307/1996) sobre os contratos que contenham cláusula arbitral, ainda que firmados anteriormente a sua edição. **SEC 831-FR, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgada em 3/10/2007.**

DENÚNCIA. LICITAÇÃO. ART. 359-D, CP.

O Ministério Público apresentou denúncia visando à apuração de fatos relacionados à concorrência promovida por TRT para a contratação de serviços de confecção e instalação do mobiliário utilizado em fórum trabalhista. O Min. Relator recebia, em parte, a denúncia quanto à juíza e, *in totum*, quanto aos demais acusados. O Min. Luiz Fux, divergindo do voto do Min. Relator, afirmou que todas as ações que gravitam em torno da Lei de Licitações exigem dano e dolo específicos e esses elementos não restaram comprovados pela narrativa, nem na denúncia, nem no voto do Min. Relator. A prova oral produzida, mercê de fragilíssima, é de duvidosa credibilidade, porquanto foi produzida por funcionários demitidos de seus cargos e faz apenas inferências que podem eventualmente aludir a uma conduta inepta do administrador, mas jamais a uma conduta delituosa. Acrescentou que, nos delitos plurissubjetivos, é da tradição da jurisprudência do STF, em matéria de crime de autoria coletiva, a exigência da descrição individualizada da participação de cada um dos acusados no delito para que eles possam exercitar sua defesa. Lembrou que, como há rejeição da denúncia por vício formal, ela não impede que o Ministério Público possa coligir outros elementos para trazer uma acusação mais substancial. E, assim, rejeitou a denúncia, com base no art. 41 do CPP, por sua inépcia, em relação a todos os acusados. O Min. Nilson Naves acrescentou que o crime do art. 359-D do CP exige a verificação de artigos da LC n. 101/2000 que versam sobre despesas não-autorizadas e, como se trata de dinheiro privado, daí a dificuldade de enquadrar-se tal conduta no mencionado artigo, por

isso a denúncia apresenta-se materialmente defeituosa. Isso posto, a Corte Especial, por maioria, rejeitou a denúncia. **APn 330-SP, Rel. originário Min. Francisco Falcão, Rel. para acórdão Min. Luiz Fux, julgada em 3/10/2007.**

MS PREVENTIVO. INSCRIÇÃO. DÍVIDA ATIVA.

O Tribunal *a quo* afastou o cabimento da ação mandamental contra potencial inscrição do débito em dívida ativa, ao argumento de já haver o transcurso do prazo decadencial para fins da impetração, porquanto decorrido período superior a cento e vinte dias. O Min. Relator entendeu revelar-se justo o receio do contribuinte nos termos do art. 1º da Lei n. 1.533/1951, para fins de impetração de mandado de segurança preventivo, por considerar ilegal o débito na iminência de ser inscrito em dívida ativa e, posteriormente, passível de ser cobrado, via execução fiscal, pela entidade tributante. A atividade vinculada da administração tributária, sujeita à responsabilidade funcional, torna iminente a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da competente execução fiscal para satisfação do débito inscrito e, *a fortiori*, justifica o *writ* preventivo. Esclareceu o Min. Relator que o mandado de segurança preventivo, em regra, não se subsume ao prazo decadencial de cento e vinte dias, conforme a jurisprudência deste Superior Tribunal, porquanto o "justo receio" renova-se enquanto o ato inquinado de ilegal pode vir a ser perpetrado. Com efeito, a causa *petendi* eleita indica o termo inicial do prazo decadencial, *in casu*, o temor do lançamento vinculativo (CTN, art. 142) de ICMS, com escopo em fato gerador não legitimado pela jurisprudência deste Superior Tribunal, qual seja, a transferência de bens da mesma pessoa jurídica para outro estabelecimento. Diante disso, a Turma deu provimento ao recurso para determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem para apreciação do mérito da demanda, por ser inaplicável o art. 515, § 3º, do CPC nesta sede. Precedentes citados: REsp 539.826-RS, DJ 11/10/2004; REsp 485.581-RS, DJ 23/6/2003; REsp 228.736-RJ, DJ 15/4/2002, e RMS 11.351-RN, DJ 20/8/2001. **REsp 768.523-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 2/10/2007.**

ISS. COOPERATIVA. SERVIÇOS MÉDICOS. ATOS NÃO-COOPERADOS. TAXA. ADMINISTRAÇÃO.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, conheceu parcialmente do recurso e, nessa parte, deu-lhe parcial provimento para afastar a incidência do ISS sobre os atos cooperados praticados pela recorrente, bem como para determinar a incidência da exação, no que tange aos atos não-cooperados, tão-somente sobre a taxa de administração, excluindo-se os valores pagos ou reembolsados aos associados. Argumentou o Min. Relator que o ISS não incide sobre os atos praticados pelas cooperativas médicas consistentes no exercício de atividades em prol dos associados que prestam serviços médicos a terceiros (atos cooperados). Os atos não-cooperados, aqueles decorrentes de relação jurídica negocial advinda da venda de planos de saúde a terceiros, sujeitam-se à incidência do ISS, tendo como base de cálculo, tão-somente, a receita advinda da cobrança da taxa de administração. Isso porque a receita tributável não abrange o valor pago ou reembolsado aos cooperados, haja vista não constituir parte do patrimônio da cooperativa (art. 79 da Lei n. 5.764/1971, c/c os arts. 86 e 87 do mesmo diploma legal). O eventual inadimplemento quanto ao pagamento de ISS em relação à taxa de administração de alguns contratos é matéria que se encarta no óbice da Súm. n. 7-STJ. O Min. Relator ressaltou seu posicionamento no sentido de que essas entidades não exercem nenhuma espécie de serviço ou fornecimento de mão-de-obra, mercê de não visarem ao fim lucrativo ensejador da incidência. A forma de associação corporativa implica impor a obrigação tributária aos médicos

cooperativados pelos serviços que prestam. Caso as cooperativas empreendam a venda de planos de saúde com o intuito de lucro, devem pagar IOF, excluído, portanto, o ISS, pela ausência de tipicidade do fato gerador e pela interdição de que o mesmo fato possa sustentar duas exações. Precedentes citados: REsp 727.091-RJ, DJ 17/10/2005; REsp 487.854-SP, DJ 23/8/2004, e REsp 254.549-CE, DJ 18/9/2000. **REsp 875.388-SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 2/10/2007.**

DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. CONSTRUÇÃO. RODOVIA. VALORIZAÇÃO GERAL. IMÓVEIS.

Trata-se de recurso para ver reconhecida indenização em razão de desapropriação indireta realizada pelo departamento de estradas de rodagem estadual, ao argumento de que essa instituição pública tomou posse de uma área para construção de rodovia, resultando violação do direito de propriedade ante a inexistência de pagamento pela área do imóvel apossado. Entendeu o Min. Relator que há de ser reconhecido o direito postulado, porquanto a jurisprudência deste Superior Tribunal agasalha a tese de que os efeitos patrimoniais decorrentes de valorização de imóvel por obra pública merecem solução pela via fiscal adequada - contribuição de melhoria -, sendo ilegal a dedução do valor indenizatório da quantia que se entenda proveniente da referida valorização, que, na espécie, ocorreu de modo geral, alcançando todos os imóveis marginais à rodovia construída pelo Estado. Diante disso, a Turma conheceu, em parte, do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento para que, desconstituído o acórdão recorrido, não seja abatido do valor indenizatório atual do imóvel a quantia que se entendeu proveniente da valorização por realização de obra pública. Precedentes citados: REsp 795.400-SC, DJ 31/5/2007; REsp 795.580-SC, DJ 1º/2/2007; REsp 793.300-SC, DJ 31/8/2006, e REsp 439.878-RJ, DJ 5/4/2004. **REsp 827.613-SC, Rel. Min. José Delgado, julgado em 2/10/2007.**

NOMEAÇÃO. BEM. PENHORA. LFT. RECUSA.

O recorrente aduziu que as letras financeiras do tesouro nacional (LFT) possuem liquidez. São títulos públicos federais, e a recusa dos mencionados títulos à penhora ofende o princípio da razoabilidade e também o da menor onerosidade ao devedor. Mas a Turma negou provimento ao recurso ao argumento de que é legítima sua recusa para determinar a substituição do bem penhorado por outros livres, sem que haja ofensa ao art. 620 do CPC, máxime porque a penhora visa à expropriação de bens para satisfação integral do crédito exequendo. Entendeu o Min. Relator que o princípio da menor onerosidade do devedor não pode resultar na maior onerosidade ao credor. Oferecido o bem à penhora sem observância da ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/1980, visto que, em primeiro lugar, está o dinheiro, e não os títulos da dívida pública, *in casu*, LFT, é lícito ao credor e ao julgador a não-aceitação da nomeação à penhora desses títulos, pois a execução é feita no interesse do exequente, e não no do executado. Precedentes citados: AgRg no Ag 744.591-SC, DJ 22/5/2006, e AgRg no REsp 900.484-RS, DJ 30/3/2007. **REsp 860.411-SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 2/10/2007.**

HC. PENHORA. RENDA. DEPOSITÁRIO.

A Turma concedeu a ordem por entender que, tratando-se de restrição à liberdade individual, é necessário o perfeito enquadramento da situação fática ao conceito previsto na norma. É depositário aquele que recebe um bem para guardar até que o depositante o reclame (depósito voluntário) ou é nomeado responsável para a guarda de bens que foram objeto de penhora (depósito judicial), devendo a conta ser prestada na forma do art. 919 do CPC. Não é depositário aquele que, responsável pelo depósito de percentual incidente sobre a renda da empresa, descumpra a obrigação, pois são distintos os casos de penhora sobre o próprio bem e de penhora realizada sobre os eventuais frutos que o bem possa gerar. Nessa situação - penhora sobre a renda -, a constrição incide diretamente sobre os frutos, e não sobre o bem principal. Desse modo, apenas no primeiro caso, frise-se, fica caracterizada a situação de depositário. Malgrado a prisão civil não tenha natureza punitiva, é inviável sua decretação mediante técnicas que ampliem a tipificação prevista na lei. Precedentes citados: RHC 19.246-SC, DJ 29/5/2006, e RHC 20.075-SP, DJ 13/11/2006. **HC 87.140-RJ, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 2/10/2007.**

HABEAS DATA. INFORMAÇÕES. CEF. LEGITIMIDADE.

A Turma, prosseguindo o julgamento, decidiu que a CEF, empresa pública sob o controle do Poder Público, tem legitimidade para figurar no pólo passivo do *habeas data*, para fins de fornecer dados sobre descontos efetuados em conta-corrente (art. 7º da Lei n. 9.507/1997 e art. 5º, LXXII, a, da CF/1988). **REsp 929.381-AL, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 4/10/2007.**

CONTRATO ADMINISTRATIVO. REGULARIDADE FISCAL. ÁLCOOL. EMPRESAS PRODUTORAS.

A Turma reiterou que, para contratação com o Poder Público, as empresas produtoras de álcool carburante, na venda de sua produção à Petrobrás, devem comprovar a quitação dos tributos devidos, ou seja, a regularidade fiscal (Lei n. 8.212/1991, art. 47). Isso porque a Petrobrás integra a administração indireta, subordinada às normas de contratação com o Poder Público. Precedentes citados: REsp 478.071-PB, DJ 18/8/2006, e REsp 720.359-PE, DJ 13/2/2006. **REsp 839.510-DF, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 4/10/2007.**

CONCURSO. SERVIÇO NOTARIAL. TITULAÇÃO. AVALIAÇÃO. CRITÉRIOS.

A Turma, por maioria, entendeu que descabe o reexame pelo Poder Judiciário de critérios de avaliação de titulação em concurso de provas e títulos para o ingresso de remoção em serviços notariais e registrais, fixados em edital de concurso público, por importar em indevida substituição à banca examinadora e em quebra de isonomia pela presunção de imparcialidade. Precedentes citados: RMS 18.877-RS, DJ 23/10/2006; RMS 18.560-RS, DJ 30/4/2007, e RMS 23.118-ES, DJ 26/3/2007. **RMS 24.973-RS, Rel. originário Min. Francisco Falcão, Rel. para acórdão Min. Luiz Fux, julgado em 4/10/2007.**

CONCESSIONÁRIAS. ENERGIA ELÉTRICA. USO. FAIXA. DOMÍNIO. RODOVIAS.

Trata-se de medida cautelar incidental interposta por empresa concessionária de energia elétrica (recorrente). Houve liminar concedida, que, posteriormente, foi revogada, mantendo-se somente o depósito judicial referente à cobrança de taxa de ocupação e utilização de faixa de domínio instituída pela Portaria Sup - DER n. 420/2000, a ser efetuado pela recorrente. No caso, a recorrente pediu autorização para execução de obras sem a assinatura do termo de uso de faixa de domínio ou rodovia, que lhe foi negada. Esclarece o acórdão recorrido que as obras devem ser feitas com minuciosa e criteriosa análise técnica dos serviços, devido aos riscos. Daí a necessidade de ser fiscalizada e monitorada previamente qualquer obra pelos controladores: Departamento de Estradas de Rodagem estadual (DER) e a Agência Reguladora dos Serviços Públicos Delegados de Transportes estadual, que tem responsabilidade, no mínimo, subsidiária, devido aos danos que podem ser ocasionados aos utentes dos serviços rodoviários, telefonia e energia elétrica. Note-se que a sentença na ação ordinária afirma que os réus, DER e a agência reguladora, podem cobrar pelo uso e ocupação da faixa de domínio e a apelação da recorrente aguarda distribuição no TJ. Para o Min. Relator, não tem guarida a pretensão recursal desta cautelar, na qual se alega violação do art. 535 do CPC, porque não existiu omissão no acórdão recorrido; quanto à divergência jurisprudencial, não há similitude fático-jurídica entre os acórdãos paradigmas, também não houve indicação dos dispositivos infraconstitucionais violados, nem foi infirmado fundamento do aresto recorrido consubstanciado no argumento de que o DER e agência reguladora devem fiscalizar a realização do serviço da recorrente. Com esse entendimento, a Turma conheceu, em parte, do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento. **REsp 965.810-SP, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 2/10/2007.**

FALÊNCIA. CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS RECOLHIDOS E NÃO REPASSADOS. RESTITUIÇÃO.

A Turma reafirmou que as contribuições previdenciárias descontadas dos salários dos empregados pelo empregador falido que deixaram de ser repassadas aos cofres previdenciários não integram o patrimônio do falido. Por isso devem ser restituídas antes do pagamento de qualquer crédito, ainda que trabalhista. Precedentes citados do STF: RE 93.355-MG, DJ 21/3/1981; RE 91.367-RS, DJ 28/9/1979; RE 89.345-PR, DJ 19/4/1979; do STJ: REsp 284.276-PR, DJ 11/6/2001; REsp 506.096-RS, DJ 15/12/2003; REsp 399.689-RS, DJ 14/6/2006; REsp 730.824-RS, DJ 21/9/2006; REsp 557.373-RS, DJ 28/4/2004, e REsp 511.356-RS, DJ 4/4/2005. **AgRg no REsp 501.643-RS, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 2/10/2007.**

AÇÃO POPULAR. DESPEJO. ESGOTO. DANO. MEIO AMBIENTE.

A ação popular é o instrumento jurídico que qualquer cidadão pode utilizar para impugnar atos omissivos ou comissivos que possam causar dano ao meio ambiente. Assim, pode ser proposta para que o Estado promova condições para a melhoria da coleta de esgoto de uma penitenciária com a finalidade de que cesse o despejo de poluentes em um córrego, de modo a evitar dano ao meio

ambiente. Se o juiz entender suficientes as provas trazidas aos autos, pode dispensar a prova pericial, mesmo que requerida pelas partes. Precedente citado: REsp 539.203-RS, DJ 29/8/2003. **REsp 889.766-SP, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 4/10/2007.**

RESTRIÇÕES ADMINISTRATIVAS ANTERIORES. AQUISIÇÃO. INEXISTÊNCIA. INDENIZAÇÃO.

Uma vez adquirido o imóvel quando já incidentes sobre ele as limitações administrativas decorrentes da criação do Parque Estadual da Serra do Mar, não há falar em ação de desapropriação como forma de ressarcimento de prejuízo, pois, a toda evidência, esse não houve, visto que a utilização do imóvel deve respeitar as restrições anteriormente impostas pela legislação estadual. Assim, a Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, negou provimento ao recurso. Precedente citado: EREsp 254.246-PR, DJ 12/3/2007. **REsp 765.872-SP, Rel. originária Min. Eliana Calmon, Rel. para acórdão Min. Herman Benjamin, julgado em 4/10/2007.**

IR. NÃO-INCIDÊNCIA. VERBA INDENIZATÓRIA.

A Turma reiterou o entendimento de que não incide imposto de renda sobre verbas indenizatórias tais como plano de demissão voluntária, plano de aposentadoria incentivada, abono pecuniário de férias, indenização especial (gratificação); bem como sobre a conversão em pecúnia dos seguintes direitos não gozados: férias (inclusive quando houver demissão sem justa causa), folgas, licença-prêmio e ausências permitidas ao trabalho para tratar de assuntos particulares (APIP). No caso, o Tribunal *a quo* entendeu que a verba recebida sob a denominação de "indenização especial" não caracterizaria acréscimo patrimonial, uma vez que visava compensar financeiramente o empregado demitido sem justa causa. Para este Superior Tribunal chegar a conclusão diversa, seria necessário revolver o contexto fático-probatório, o que é vedado pela Súm. n. 7-STJ. Precedentes citados: REsp 652.220-SP, DJ 18/4/2005; REsp 669.135-SC, DJ 14/2/2005, e REsp 286.750-SC, DJ 26/5/2003. **AgRg no REsp 841.486-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 4/10/2007.**

EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO. PROVA.

É certo que, tanto em embargos do devedor quanto em execução, a compensação pode ser argüida como defesa. Porém, na última, exige-se que seja possível sua constatação *prima facie*. Assim, não é possível aceitá-la nos autos de execução quando, às vésperas da praça, o crédito do devedor depender de apuração mediante produção de prova, tal como na hipótese dos autos, em que se buscou o auxílio da perícia. Precedente citado: REsp 410.063-PE, DJ 21/5/2007. **REsp 716.841-SP, Rel. Min. Nancy Andrichi, julgado em 2/10/2007.**

REMESSA. CORTE ESPECIAL. FAX. DOCUMENTOS.

Na origem, negou-se provimento ao agravo de instrumento em razão da preclusão consumativa, porque a petição foi transmitida via fax, sem que se fizesse acompanhar das peças obrigatórias ou facultativas, que só vieram aos autos quando da juntada do original. Diante disso, por indicação da Min. Relatora, a Turma entendeu remeter o julgamento do REsp à Corte Especial. **REsp 901.556-SP, Rel. Min. Nancy Andrichi, em 2/10/2007.**

ABRANGÊNCIA. EFEITO ERGA OMNES. AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

Esta nota foi retificada pel Informativo n. 335. **REsp 411.529-SP, Rel. Min. Nancy Andrichi, em 4/10/2007.**

INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. DENUNCIÇÃO. LIDE.

Em ação de indenização por dano moral, houve a denúncia da lide pelo banco à empresa de segurança responsável pelo ato de seu empregado que travou as portas da agência bancária, constringendo o cliente. Como é cediço, é vedada a denúncia da lide quando há relação de consumo, nas hipóteses do art. 13 do CDC, determinando o art. 88 do mesmo código que a ação de regresso poderá ser ajuizada em processo autônomo, facultada a possibilidade de prosseguir-se nos mesmos autos. Note-se que o art. 13 do CDC cuida da responsabilidade do comerciante, que não é o caso do fornecedor de serviços, alcançado pelo art. 14 desse código. Isso posto, o Min. Relator, com base em precedentes da Terceira Turma, entendeu que a vedação expressa à denúncia da lide contida no art. 88 do CDC não é exaustiva, nada impede seu exame à luz dos elementos da causa. Sendo assim, anulou o acórdão recorrido e determinou que o Tribunal *a quo* examine a questão, aferindo se é caso de ser deferida a denúncia da lide à luz das demais normas processuais (art. 70, III, CPC). Precedentes citados: REsp 464.466-MT, DJ 1º/9/2003, e REsp 741.898-RS, DJ 20/11/2006. **REsp 439.233-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 4/10/2007.**

INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. PROTESTO. DUPLICATA.

Trata-se de ação de indenização movida por empresa de importação e exportação contra banco (ora recorrente) e empresa distribuidora, em razão de protesto de duplicata sem aceite recebida em endosso translativo vinculado a contrato de desconto. Ressalta o Min. Relator que a hipótese dos autos é a de endosso translativo em que o banco adquire a cártula com seus direitos e, também, vícios, sendo o maior deles a ausência de causa à emissão da duplicata, por não ser representativa de dívida real. Nessas circunstâncias, a decisão do Tribunal *a quo* quanto à responsabilização do banco, resguardada a ação regressiva contra sacadora (a empresa distribuidora), harmoniza-se com a orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal. Entretanto, quanto ao valor arbitrado, o Min. Relator destacou que há outros 22 protestos por inadimplência dessa mesma empresa, o que denota a baixa reputação da autora no comércio e reflete a necessidade de redução da indenização, como têm reconhecido decisões deste Superior Tribunal. Precedentes citados: REsp 473.127-MT, DJ 25/2/2004, e REsp 234.592-MG, DJ 21/2/2000. **REsp 976.591-ES, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 4/10/2007.**

TRÁFICO. SUBSTITUIÇÃO. PENA. ESTRANGEIRO. RESIDÊNCIA. PAÍS.

O acusado foi preso no aeroporto, enquanto tentava transportar consigo grande quantidade de cocaína para o exterior. Por isso foi condenado e agora busca a substituição da segregação pela pena restritiva de direitos. É certo que a hediondez do crime não é mais incompatível com a substituição da pena, porém pesa o fato de que o acusado é estrangeiro sem residência no país e estava em trânsito no território nacional, quando da prática do crime. O art. 5º da CF/1988 iguala os brasileiros aos estrangeiros residentes no país, daí o complicador. Além disso, as circunstâncias, as condições judiciais, não são de todo favoráveis ao ora recorrente, pois consignado que, motivado pelo lucro fácil, transportava grande quantidade de substância entorpecente. Com esse entendimento, a Turma negou provimento ao recurso especial. O Min. Hamilton Carvalhido, por sua vez, ressaltou não se cuidar da lei nova e, para acompanhar a Turma, apegou-se mais ao fundamento de a resposta alternativa não se mostrar suficiente, no caso concreto, para prevenção e reversão do crime. Precedentes citados: HC 55.503-SC, DJ 22/5/2006; HC 32.498-RS, DJ 17/12/2004, e HC 9.464-SC, DJ 16/8/1999. **REsp 908.384-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 4/10/2007.**

NULIDADE. LEI N. 10.409/2002. DEFESA PRÉVIA.

Quanto ao crime de tráfico de entorpecentes, restou claro que não foi observado pelo juízo os ditames da Lei n. 10.409/2002, porém aqui se tem a particularidade de que há sentença condenatória transitada em julgado e de que a defesa sempre protestou pela nulidade do processo. Diante disso, ao prosseguir o julgamento, a Turma entendeu, conforme precedentes, tratar-se, no caso, de nulidade absoluta, que não preclui, é insanável e conhecível a qualquer tempo. Assim, concedeu a ordem para anular, a partir do recebimento da denúncia, a ação penal em questão, além de determinar que outra seja processada, agora sob a observância da Lei n. 11.343/2006. O Min. Hamilton Carvalhido, em seu voto-vista, inclinou-se a ponderar a análise da ocorrência ou não de prejuízo (*pas de nullité sans grief*) em hipótese em que haja sentença, com trânsito em julgado ou não, e a defesa só alegue posteriormente a nulidade. Precedentes citados: HC 61.633-SC, DJ 18/12/2006; HC 26.974-SP, DJ 26/3/2007; HC 55.771-PA, DJ 20/8/2007, e HC 45.222-MG, DJ 13/3/2006. **HC 54.023-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 4/10/2007.**

ESTUPRO. SALA. AUDIÊNCIA. PRESENÇA. RÉU. VÍTIMA. MAIORIDADE. DECADÊNCIA.

O paciente foi condenado pela prática de atentado violento ao pudor, estupro e tortura, crimes perpetrados contra seus próprios filhos. Diante disso, a Turma, entre outros temas, decidiu que a presença do réu na sala de audiência pode ser tolhida se houver o temor por parte de testemunhas ou vítimas (art. 217 do CPP), tal como no caso, sobretudo se garantida a permanência de sua defensora. Quanto à alegação de ocorrência da decadência do direito de queixa quanto à vítima que atingira a maioridade, asseverou cuidar-se de ação penal pública incondicionada, visto que houve violência real nos crimes em questão, praticados com abuso do pátrio poder (art. 225, § 1º, II, do CP), e que essa

filha mais velha foi vítima, desde os quinze anos, de crimes sexuais cometidos em continuidade pelo pai, isso de acordo com a denúncia, a sentença e o acórdão. **HC 62.393-GO, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 4/10/2007.**