

*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

#### **SUSPENSÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. TUTELA ANTECIPADA.**

O ato do presidente de Tribunal que suspende os efeitos da antecipação de tutela deferida pelo juízo de 1º grau é atacável via agravo, não cabendo pedido de suspensão ao Superior Tribunal de Justiça (Lei n. 8.437/1992, art. 4º, § 3º, com redação dada pela MP n. 2.180-35/2001). Apenas quando o Poder Público não obtém a suspensão do provimento liminar é que pode repetir o incidente no STJ. Assim, a Corte Especial, ao prosseguir o julgamento, por maioria, deu provimento ao agravo regimental para manter a decisão do presidente do Tribunal *a quo*. Precedentes citados do STF: SL 72-CE, DJ 1º/8/2005; SL 200-SP, DJ 24/10/2007, e AgRg na Pet 2.488-PE, DJ 6//9/2002; do STJ: SS 1.619-BA, DJ 22/5/2006. **AgRg na SL 848-BA, Rel. originário Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. para acórdão Min. Fernando Gonçalves, julgado em 8/9/2008.**

---

#### **JUROS MORATÓRIOS. ART. 406 DO CC/2002. TAXA LEGAL. SELIC.**

A Corte Especial entendeu que os juros de mora decorrentes de descumprimento de obrigação civil são calculados conforme a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic), por ser ela que incide como juros moratórios dos tributos federais (art. 406 do CC/2002, arts. 13 da Lei n. 9.065/1995, 84 da Lei n. 8.981/1995, 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, 61, § 3º, da Lei n. 9.430/1996 e 30 da Lei n. 10.522/2002. Assim, a Corte Especial conheceu da divergência e deu provimento aos embargos de divergência. **EREsp 727.842-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgados em 8/9/2008.**

---

**EXECUÇÃO. PRAZO. EMBARGOS. DEPÓSITO.**

Na execução fiscal, é certo que, garantido o juízo mediante depósito efetuado pelo devedor, sua formalização é necessária. Dessarte, o prazo para a oposição de embargos deve ser contado da intimação do depósito. Com esse entendimento, a Seção, por maioria, negou provimento aos embargos de divergência. Precedentes citados: REsp 664.925-SC, DJ 5/5/2006; REsp 830.026-RJ, DJ 29/5/2006, e REsp 806.087-MG, DJ 3/9/2008. **EResp 767.505-RJ, Rel. Min. Denise Arruda, julgados em 10/9/2008.**

---

**PLANO CRUZADO. ENERGIA ELÉTRICA. RESIDÊNCIA.**

A Portaria n. 18 do Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica (DNAEE), de 29/1/1986, fixou tarifa de energia elétrica para consumidores residenciais. Veio, então, o Plano Cruzado (DLs ns. 2.283 e 2.284, ambos de 1986), que determinou um "congelamento" geral de preços, inclusive da citada tarifa. Porém, o DNAEE, mediante a expedição da Portaria n. 38, de 27/2/1986, majorou as tarifas referentes a todas as categorias de consumidores (residenciais, industriais, comerciais e rurais). Constatado o equívoco, editou a Portaria n. 45, de 4/3/1986 (seis dias após a de n. 38), que restabeleceu a tarifa antes cobrada dos consumidores residenciais, conforme os ditames da Portaria DNAEE n. 18/1986, apenas lhe alterando o padrão monetário. Manteve aumento somente quanto à tarifa cobrada dos consumidores da classe industrial (20%). Vê-se, então, que o aumento previsto na Portaria DNAEE n. 38/1986 sequer produziu efeitos, visto que não vigorou por prazo superior a trinta dias. Há que se considerar, tal como o fez o acórdão recorrido, o fato de que as faturas são mensais e não diárias, quanto mais se não há provas de que houve a prática desses reajustes naquele curto período. Daí que, em relação aos consumidores residenciais, não há que se falar em qualquer repetição de indébito. Com esse entendimento, a Seção reviu sua jurisprudência para negar provimento ao REsp do consumidor residencial. **REsp 1.054.629-SC, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 10/9/2008 (ver Informativo n. 364).**

---

**AR. JULGAMENTO. MÉRITO. TRIBUNAL A QUO.**

A Seção entendeu extinguir a ação rescisória sem julgamento do mérito, pois o acórdão tido por rescindendo deste Superior Tribunal não adentrou o mérito, o que foi feito quando do julgamento no Tribunal *a quo*. **AR 3.556-DF, Rel. Min. Eliana Calmon, julgada em 10/9/2008.**

---

**ICMS. CREDITAMENTO. ART. 166 DO CTN.**

Enquanto se busca o creditamento referente a tributo indevidamente exigido nas operações de saída, o que se equipara à restituição, o contribuinte realiza a operação mercantil (por exemplo, a circulação de mercadoria), mas aplica indevidamente a legislação (por erro, ou como nos autos, pela conhecida hipótese referente à inconstitucionalidade de parcela do ICMS paulista), recolhendo indevidamente o

ICMS, cujo ônus é repassado ao adquirente. Nessa situação, é indiscutível a aplicação do art. 166 do CTN no momento da repetição do indébito. Conforme a legislação, o contribuinte ainda pode, em vez de receber o crédito decorrente do indébito mediante precatório, optar por compensá-lo com débitos posteriores em sua escrita fiscal. Dessarte, nessa hipótese, a compensação ou o creditamento do indébito tem o mesmo efeito da simples restituição do montante indevidamente recolhido, a justificar a aplicação, sem distinção, do art. 166 do CTN. Em uma segunda situação de creditamento, o contribuinte aproveita, de forma extemporânea, créditos relativos à aquisição de mercadorias ou à correção de seus valores. É o caso do creditamento extemporâneo de ICMS relativo à aquisição de bens destinados ao ativo fixo, ou mesmo à correção monetária de créditos não-aproveitados tempestivamente em razão de oposição do Fisco. Não contabilizar esses créditos, na época correta, apesar da autorização da legislação aplicável, não corresponde a um incorreto cálculo de ICMS incidente nas operações de saída, não há qualquer repasse de valores indevidos ao adquirente das mercadorias vendidas pelo contribuinte, isso dentro da sistemática da não-cumulatividade. Assim, o creditamento a menor na escrita fiscal redundava num recolhimento a maior ao final do período de apuração, sem que haja relação direta com os valores cobrados pelo contribuinte ao realizar suas operações de saída. Visto que nessa hipótese não há repasse direto do indébito, dentro da sistemática da não-cumulatividade, não há que se falar em aplicação do art. 166 do CTN. Precedentes citados: AgRg no EREsp 728.325-SP, DJe 26/5/2008; REsp 766.682-SP, DJe 30/5/2008; EDcl no AgRg no Ag 853.712-SP, DJe 25/6/2008; EREsp 710.240-SC, DJ 12/6/2006, e REsp 818.710-BA, DJ 10/4/2006. **EResp 938.367-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, julgados em 10/9/2008.**

---

**SÚMULA N. 361-STJ.**

**A notificação do protesto, para requerimento de falência da empresa devedora, exige a identificação da pessoa que a recebeu. Rel. Min. Fernando Gonçalves, em 10/9/2008.**

---

**RECURSOS REPETITIVOS. TELEFONIA. TAXA. SERVIÇO. DOCUMENTOS**

No âmbito da ação de exibição de documentos relativos a contratos de participação financeira com subscrição de ações firmados com empresa de telefonia, a Seção, ao julgar o recurso conforme o art. 543-C do CPC e a Resolução n. 8-STJ, confirmou o entendimento de que é cabível a exigência de prévio requerimento formal de obtenção desses documentos societários pela via administrativa, bem como que é devido o pagamento dos custos correspondentes à emissão ("taxa de serviço"), de acordo com a permissão dada pelo art. 100, § 1º, da Lei n. 6.404/1976. **REsp 982.133-RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 10/9/2008 (ver Informativo n. 363).**

---

### AGRG. PROCESSO ADMINISTRATIVO. AVISO. RECEBIMENTO.

O impetrante requereu que o seu cargo fosse transposto para o quadro da Advocacia-Geral da União sendo instaurado o processo. Seu pedido foi indeferido e determinada a devolução dos autos para que fosse dada ciência a ele. No caso, houve a expedição de ofício, mas não constou dos autos documento demonstrando a data do recebimento daquele. A Min. Relatora entendia que o ato impugnado pelo *mandamus* fora editado em 3/5/2006. Em 17/5/2006, foi expedido o ofício e, no dia 19 subsequente, o impetrante requereu vista dos autos "para as providências legais cabíveis", infere-se que tinha ciência da negativa de seu pleito. Assim, decidiu que a impetração teria ocorrido depois de escoado o prazo de cento e vinte dias a que alude o art. 18 da Lei n. 1.533/1951. Para o Min. Nilson Naves, não há nos autos nenhum elemento que comprove que o ofício foi efetivamente expedido e nenhum que indique a data em que tal documento foi recebido pelo servidor. A teor do § 3º do art. 26 da Lei n. 9.784/1999, pouco importa o meio escolhido pela Administração para intimação do interessado, desde que se assegure a certeza da ciência. Não se pode decidir apenas na suposição de que o interessado teria sido cientificado antes de formular o pedido de vista do processo. A própria lei diz que, se a opção da Administração foi a de cientificar o servidor por via postal, deve fazê-lo mediante aviso de recebimento, o que não há, *in casu*, nos autos e isso inviabiliza a definição sobre a data em que se deu a ciência. Isso posto, a Seção, por maioria, deu provimento ao agravo para que se julgue o mérito do mandado de segurança, afastando a alegada decadência. **AgRg no MS 12.266-DF, Rel. originária Min. Jane Silva (Desembargadora convocada do TJ-MG), Rel. para acórdão Min. Nilson Naves, julgado em 10/9/2008.**

---

### MS. SERVIDOR PÚBLICO. REINTEGRAÇÃO. CARGO.

Cuida-se de mandado de segurança em que o servidor público federal insurge-se contra o ato de sua demissão praticado por ministro de Estado e decorrente de processo administrativo por ter ele, na qualidade de técnico em atividade de mineração, cumprido ordens manifestamente ilegais emanadas de seu ex-chefe. A portaria que deu ensejo ao processo administrativo disciplinar (PAD) não tinha por finalidade investigar a conduta funcional do impetrante, mas tão-somente a *notitia criminis* em desfavor de seu ex-chefe trazida ao conhecimento da Administração por operação policial. Tal operação investigava a prática ilegal de mineração de diamantes e o "esquentamento" de pedras mediante a falsificação de certificado *Kimberly*. No entanto, no curso da investigação, a comissão processante optou por indiciar o impetrante, o que culminou com a sua demissão. O Min. Relator entendeu que a citação extemporânea do impetrante violou os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, na medida em que não se oportunizou ao acusado o acompanhamento das investigações desde o seu início. Ele foi, portanto, impedido de participar da oitiva das testemunhas, que trouxeram evidências das infrações disciplinares supostamente cometidas por ele. Em razão de flagrante cerceamento de defesa, a portaria mencionada deve ser anulada, tendo em vista que sua aplicação se deu em razão de acusações em relação às quais não foi dada oportunidade ao impetrante de se defender. Diante disso, a Seção concedeu a ordem a fim de anular a portaria de demissão para

reintegrá-lo no referido cargo. **MS 13.379-DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 10/9/2008.**

---

#### **MS. DEMISSÃO. REINTEGRAÇÃO. CARGO.**

Trata-se de mandado de segurança contra o ato de ministro de Estado que demitiu o impetrante do cargo de médico do trabalho. Sustenta que sua demissão encontra-se maculada de ilegalidade e arbitrariedade, uma vez que o parecer em seu relato oficial, mostrou claramente o cerceamento de defesa quando demonstrou que os primeiros procedimentos disciplinares iniciaram-se quando ele já se encontrava sob licença médica. Alega que se afastou do trabalho por diversos problemas de saúde, mediante sucessivas licenças para tratamentos psiquiátricos. O Min. Relator, inicialmente, esclareceu que o impetrante foi indiciado pela suposta prática de três irregularidades: abandono de cargo, acumulação ilegal de cargos e participação em gerência ou administração de sociedade privada, personificada ou não. Destacou, ainda, a jurisprudência deste Superior Tribunal no que concerne ao controle jurisdicional do processo administrativo disciplinar: é no sentido de competir ao Poder Judiciário apreciar, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, a regularidade do procedimento sem, contudo, adentrar o mérito administrativo. Havendo erro invencível, é lícita a intervenção judicial. No procedimento disciplinar, cabia à Administração proceder às diligências necessárias para a descoberta da verdade quanto à participação do impetrante na gerência da empresa, e não simplesmente colocar o ônus da prova sobre o servidor. Agindo assim, a Administração esquivou-se das suas funções. Também a avaliação dos dados foi tendenciosa e direcionada para culpabilizá-lo. Além do mais, a autoridade julgadora não estava vinculada ao relatório da comissão e, em tal hipótese, poderia isentar o servidor de qualquer responsabilidade. Diante disso, a Seção, ao prosseguir o julgamento, concedeu parcialmente a segurança para anular a demissão do impetrante, determinando, em conseqüência, a sua reintegração no cargo de médico do trabalho. **MS 10.906-DF, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 10/9/2008.**

---

#### **CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO. CONTRATAÇÃO PRECÁRIA.**

A Seção concedeu a ordem para determinar a nomeação e posse da impetrante no cargo de fiscal agropecuário federal (especialidade médico veterinário) por considerar que, na espécie, ela obteve êxito em concurso público para o referido cargo na décima-terceira colocação, na classificação referente a determinado Estado-membro. Embora previstas apenas oito vagas no edital do certame, foram nomeados os candidatos até a décima-segunda colocação. Ficou evidenciada a necessidade da Administração no preenchimento dos cargos, tendo em vista a celebração de convênio com os municípios a fim de que estes disponibilizassem médicos veterinários à União. Eles embora permanecessem administrativamente vinculados aos respectivos municípios, seriam treinados para executar as tarefas típicas dos fiscais federais agropecuários, suprindo, assim, a carência de pessoal nessa área. A questão está em saber se a existência desses convênios faria surgir o direito dos aprovados em concurso público à nomeação para as vagas existentes. A Min. Relatora, tendo em vista precedentes deste Superior Tribunal, entende que a celebração de tais convênios de cooperação entre a União e os municípios, por meio do qual pessoas que são estranhas aos quadros da Administração

Federal passam, sob a supervisão e controle da União, a exercer funções por lei atribuídas aos fiscais agropecuários federais, faz surgir o direito à nomeação daqueles aprovados em concurso público para o aludido cargo, desde que, como no caso, reste comprovada a existência de vaga. Precedentes citados: RMS 24.151-RS, DJ 8/10/2007, e REsp 631.674-DF, DJ 28/5/2007. **MS 13.575-DF, Rel. Min. Jane Silva (Desembargadora convocada do TJ-MG), julgado em 10/9/2008.**

---

#### **ESTUPRO. MENOR DE 14 ANOS.**

Cuida-se de embargos de divergência contra o acórdão da Sexta Turma que entendeu ser relativa a presunção de violência contida no art. 224, a do CP (menor de 14 anos), sendo, portanto, passível de prova em contrário. O embargado cita como paradigma acórdão da Quinta Turma deste Tribunal que concluiu ser a violência ficta uma presunção absoluta. O Min. Relator esclareceu que o citado artigo prevê algumas circunstâncias, entre as quais está inserido ser a vítima menor de 14 anos, em que, ainda que não haja efetiva violência física ou real, será ela presumida diante da indubitosa restrição da capacidade volitiva da vítima de se posicionar em relação aos fatos de natureza sexual. Estando tal proteção apoiada na *innocentia consilii* da vítima, que não pode ser entendida como mera ausência de conhecimento do ato sexual em si, mas sim como falta de maturidade psico-ética de lidar com a vida sexual e suas conseqüências, eventual consentimento, ainda que existente, é desprovido de qualquer valor, possuindo a referida presunção caráter absoluto. O acusado, que não desconhecia a menoridade da vítima, deu-lhe guarida em sua casa enquanto ela se escondia da mãe e a levou a ingerir bebida alcoólica, embriagando-a antes da prática da conjunção carnal. Diante disso, a Seção, ao prosseguir o julgamento, por maioria, acolheu os embargos. **REsp 666.474-MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 10/9/2008.**

---

**EXECUÇÃO. SENTENÇA. REMESSA. OFÍCIO. CONTADORIA JUDICIAL.**

A Fazenda Nacional discute a possibilidade de o magistrado determinar de ofício a remessa dos autos ao contador judicial, uma vez que a exeqüente não é beneficiária da assistência gratuita. Note-se que a medida judicial deu-se antes de entrar em vigor a Lei n. 11.232/2005, que alterou o CPC para estabelecer a fase de cumprimento das sentenças no processo de conhecimento, além de revogar dispositivos relativos à execução fundada em título judicial, entre eles, o art. 604. Expõe o Min. Relator ser cediço, neste Superior Tribunal, que o magistrado pode, mesmo de ofício, remeter os autos à contadoria judicial para certificar-se dos valores apresentados pelo credor se entender necessário, independentemente de ser o exeqüente beneficiário ou não da Justiça gratuita. Desse modo, a Turma negou provimento ao recurso. Precedentes citados: REsp 615.548-RS, DJ 28/3/2007; REsp 884.916-PB, DJ 1º/10/2007; REsp 719.792-RS, DJ 13/2/2006, e REsp 755.644-RS, DJ 5/9/2008. **REsp 804.382-RS, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 9/9/2008.**

---

**EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. HASTA PÚBLICA.**

Em execução fiscal, houve agravo de instrumento da decisão do juiz que indeferiu o pedido da executada de extinguir o executivo fiscal ou suspender a hasta pública diante da concessão de mandado de segurança para compensação de créditos tributários e processo administrativo em tramitação junto à Secretaria da Fazenda estadual com pedido de compensação de precatório. Diante de tais fatos, o Tribunal *a quo* suspendeu a hasta pública designada pelo juiz até o final do processo administrativo. Insurge-se o Estado-membro, alegando julgamento *extra petita* e inobservância de dispositivos do CPC. Isso posto, explica o Min. Relator que só ocorre julgamento *extra petita* quando a decisão contempla questão não incluída no *litiscontestatio* (arts. 128 e 460 do CPC). Observa ainda que o poder geral de cautela conferido ao juiz autoriza-lhe determinar medidas, como no caso suspender a hasta pública, quando houver receio, antes do julgamento da lide, de dano, lesão grave de difícil reparação a uma das partes (arts. 798 e 799 do CPC). Na hipótese, em virtude da concessão de mandado de segurança, o acórdão recorrido autorizou a compensação de créditos tributários até que se resolva o processo administrativo. Isso porque poderia vir a prejudicar terceiros caso arrematassem o bem penhorado. Outrossim, conforme assegurou o acórdão recorrido: o exeqüente não será prejudicado uma vez que o bem já está constricto e sua venda apenas está adiada. Quanto às demais ofensas, incidiu a Súm. n. 284-STF. **REsp 827.932-GO, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 9/9/2008.**

---

**COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL.**

Trata-se da definição do juízo competente para apreciação da execução fiscal na hipótese em que houve mudança de domicílio da empresa executada antes do ajuizamento da ação. O Tribunal *a quo* decidiu, com base no art. 578 do CPC, que a Fazenda tem a prerrogativa de escolher o foro para a propositura da ação de execução fiscal, podendo, inclusive, a ação ser proposta no foro do lugar em que se praticou o ato que deu origem à dívida. Para o Min. Relator, a alteração do local da sede da



empresa antes da propositura do executivo fiscal impõe a aplicação da regra do *caput* do art. 578 do CPC, que, nesse caso, tem prevalência sobre o parágrafo único do citado artigo, pois o art. 578, *caput*, tem como objetivo viabilizar o melhor desempenho da defesa do executado e o seu parágrafo único só incide quando inaplicável o *caput* do artigo (regra básica de hermenêutica). Além disso, na execução fiscal, para efeito de aplicação da regra de competência do art. 578 do CPC, ante a inexistência de norma especial na Lei n. 6.830/1980, prevalece a data da propositura da ação fiscal (art. 87 do CPC) sobre a data do lançamento de crédito. Ademais, a Súm. n. 58-STJ afirma que, em sede de execução fiscal, a competência jurisdicional é fixada pela propositura da ação, sendo irrelevante a mudança posterior do domicílio do réu. Sendo assim, a Turma reconheceu a competência do juízo do novo domicílio da executada para apreciar o executivo fiscal intentado pela Fazenda depois da mudança de domicílio. **REsp 818.435-RS, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 9/9/2008.**

---

#### **IR. AUXÍLIO-CONDUÇÃO. OFICIAL DE JUSTIÇA.**

Na espécie, a servidora pública estadual ocupante do cargo de oficial de justiça ajuizou ação contra a Fazenda com objetivo de não-incidência do imposto de renda (IR) sobre a verba indenizatória denominada auxílio-condução. Explica o Min. Relator que a incidência do IR tem como fato gerador o acréscimo patrimonial, daí ser necessário analisar a natureza jurídica da verba paga a fim de verificar se há efetivamente criação de riqueza nova: se indenizatória, via de regra não retrata hipótese de exação do IR, ou, se remuneratória, enseja tributação. É cediço que a incidência do IR sobre a renda e proventos de qualquer natureza encontra-se disposta no art. 43 do CTN. Entretanto, o auxílio-condução pago aos oficiais de justiça pela utilização de veículo próprio para o exercício de suas atribuições não constitui acréscimo patrimonial nos termos do citado artigo, uma vez que visa recompor o prejuízo sofrido pelo funcionário em razão do desgaste de seu veículo para a execução de suas funções, logo constitui apenas compensação de caráter indenizatório para recompor patrimônio material. Com esse entendimento, a Turma negou provimento ao recurso da Fazenda. Precedentes citados: REsp 731.883-RS, DJ 3/4/2006; REsp 852.572-RS, DJ 15/9/2006; REsp 840.634-RS, DJ 1º/9/2006, e REsp 851.677-RS, DJ 25/9/2006. **REsp 995.572-RS, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 9/9/2008.**

---

#### **QO. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ESTADUAL.**

A Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, em questão de ordem, acolheu a argüição de inconstitucionalidade em relação à Lei estadual n. 11.699/2001, com a devida remessa dos autos à Corte Especial, conforme previsão do art. 97 da CF/1988, arts. 480 e 481 do CPC e art. 200 do RISTJ. Observa a Min. Relatora que a referida lei estadual, em seu art. 1º, impõe à concessionária de serviço público de telefonia fixa a obrigação de individualizar, na fatura telefônica, cada ligação local realizada pelo consumidor, constando a data, o horário e a duração de cada ligação do telefone chamado, bem como o valor devido. Também determina, em seu § 2º, que seja especificada a quantidade de pulsos efetuados no mês atual de cobrança e a quantidade dos últimos doze meses. Destaca que, à primeira vista, constata-se a inconstitucionalidade formal da Lei estadual n. 11.699/2001 por vício de iniciativa, uma vez que a CF/1988 atribui competência privativa à União para legislar a respeito de serviços de

telefonica. Além disso, em questões similares, por esse mesmo motivo, o Supremo Tribunal Federal tem, em medidas cautelares em ações diretas de inconstitucionalidade (ADIs), suspenso a eficácia de leis estaduais sobre o tema nos termos dos arts. 21, XI, e 22, IV, da Constituição Federal. Afirma ainda que, na hipótese dos autos, não se aplica a Súm. n. 266 do STF, embora a impetrante esteja requerendo a declaração *incidenter tantum* da inconstitucionalidade da referida lei estadual. O mandado de segurança, nesse caso, não se limita a atacar lei em tese, já que a citada lei possui efeitos concretos e é auto-aplicável, exigindo a discriminação na fatura telefônica e ainda prevê aplicação de multa diária, caso não sejam cumpridas suas determinações e nesse sentido é a jurisprudência deste Superior Tribunal. Precedentes citados no STF: MC na ADI 3.322-DF, DJ 19/12/2006; MC na ADI 2.615-SC, DJ 6/12/2002, e ADI 3.533-DF, DJ 6/10/2006; no STJ: EDcl no REsp 40.055-SP, DJ 9/6/1997; RMS 15.509-RJ, DJ 10/10/2005; RMS 15.693-RJ, DJ 13/9/2004; RMS 15.750-RJ, DJ 1º/12/2003; RMS 4.780-SE, DJ 24/4/1995, e REsp 770.490-SC, DJ 14/11/2005. **QO em RMS 17.112-SC, Rel. Min. Denise Arruda, julgada em 9/9/2008.**

---

#### **IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITO. PNAE.**

O Ministério Público ajuizou ação civil pública por supostos atos de improbidade administrativa de prefeito em relação aos recursos do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE). O Tribunal *a quo*, em preliminar, decidiu não receber a petição inicial visto que o suposto excesso de valor de mercado na aquisição de merenda era de aproximadamente 2%, o que, segundo aquele Tribunal, não seria hábil por si só a configurar o tipo do art. 10, XII, da Lei n. 8.429/1992. Neste Superior Tribunal, após vários pedidos de vista, a Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, entendeu, no dizer do Min. Relator, que a atipicidade dos fatos à luz da prova produzida na fase de defesa prévia da ação de improbidade, decorrente da análise das atividades do prefeito, conducentes à rejeição da ação, interditam a cognição deste Superior Tribunal na forma da Súm. n. 7-STJ. Observou ainda o Min. Teori Albino Zavascki que o próprio debate estabelecido na Turma demonstra que o Tribunal *a quo* até pode ter errado ou ter havido uma irregularidade punível pelo Tribunal de Contas, mas, para se dar provimento ao recurso, haveria necessidade de um exame fático. **REsp 799.511-SE, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 9/9/2008.**

---

**DANOS MORAIS. PROMESSA. EMPREGO.**

O município agravante foi condenado a indenizar o agravado a título de danos morais em razão de um programa de emprego que prometia vaga certa em determinado mercado de trabalho a quem se inscrevesse e se capacitasse, promessa, ao final, não cumprida. Isso posto, a Turma manteve a indenização de dez mil reais fixada nas instâncias ordinárias, por ela não se mostrar irrisória ou exorbitante a ponto de o STJ afastar a aplicação de sua Súm. n. 7. Precedentes citados: REsp 887.399-RJ, DJ 22/3/2007, e REsp 564.673-RJ, DJ 19/12/2006. **AgRg no REsp 1.046.882-RJ, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 9/9/2008.**

---

**PORTE. REMESSA. RETORNO. NÚMERO. PROCESSO.**

O art. 3º da Lei n. 9.756/1998 trouxe a redação do art. 41-B da Lei n. 8.038/1990 para autorizar que este Superior Tribunal disciplinasse o recolhimento do porte de remessa e retorno de autos, o que foi efetivado pelas Resoluções ns. 20/2004 e 12/2005. Assim, de conformidade com essas resoluções, é necessário anotar o número do processo a que se refere o recolhimento no documento de arrecadação da Receita Federal (DARF) ou na guia de recolhimento da União (GRU) para que se possibilite a identificação de sua veracidade. Precedentes citados: RMS 26.661-MG, DJ 18/6/2008; REsp 824.822-MG, DJ 6/5/2008, e AgRg no Ag 953.328-PE, DJ 31/3/2008. **REsp 850.355-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 9/9/2008.**

---

**PIS. COFINS. TELEFONIA FIXA.**

Consumidores (recorridos) insurgiram-se contra a prática de a concessionária de serviços de telefonia fixa repassar-lhes o ônus referente ao PIS e Cofins, adicionando-o à tarifa legal no período em questão. Quanto a isso, vê-se, primeiramente, que a Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel), apesar de expedir normas regulamentares sobre o tema, não tem legitimidade para integrar a demanda, visto que a declaração da ilegalidade da repercussão do PIS e da Cofins não afeta diretamente sua esfera jurídica (tal qual ocorre na questão atinente à assinatura básica). A inclusão desses tributos na fatura (conta telefônica) não tem o condão de modificar a sujeição passiva tributária: é a concessionária o contribuinte de direito (tal como ocorre no ICMS). Porém, é consabido que os fatos geradores e as bases de cálculo dos referidos tributos não guardam correspondência direta e imediata com a cobrança feita pela concessionária, não são devidos no momento da prestação dos serviços, nem têm como base de cálculo o valor de cada um deles. Essas prestações recebidas dos consumidores por força dos contratos ajuntam-se a outras receitas para compor o faturamento mensal da concessionária, esse, sim, a base de cálculo daquelas contribuições (art. 1º da Lei n. 10.637/2002 e art. 1º da Lei n. 10.833/2003). Anote-se que as razões do recurso especial não apontam nenhuma norma jurídica que autorize, de forma expressa e inequívoca, a cobrança adicional do PIS e da Cofins no período tarifário em questão. A alegação de que a tarifa homologada pela Anatel é "líquida" a excluir os impostos e contribuições sociais também não prospera, pois ela não poderia, em simples ato

administrativo, alterar a sistemática de cálculo e a cobrança desses tributos, quanto mais se constatado que eles não incidem sobre cada operação individualizada, como já dito. Por último, vê-se que essa prática comercial de englobar o repasse desses tributos no valor da tarifa viola o art. 3º, IV, da LGT, enquanto consagrado o direito de o usuário ter a informação adequada: a concessionária sequer discrimina, na conta telefônica, esse adicional à tarifa legalmente estabelecida, o que impede o acesso do assinante à relevante informação de que está diretamente a suportar, sem previsão legal, o ônus financeiro do PIS e Cofins devidos pela prestadora. Essa prática, então, é abusiva (art. 39, *caput*, do CDC), a violar, de uma só vez, os microssistemas da legislação tributária, administrativa, de telecomunicações e de proteção ao consumidor. Por último, constata-se que não se está diante de repetição de indébito tributário a requerer a aplicação do art. 167 do CNT quanto aos juros de mora. Precedente citado: REsp 893.782-RS, DJ 3/4/2008. **REsp 1.053.778-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 9/9/2008.**

---

**PRESTAÇÃO. SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. CDC.**

A Turma reiterou seu entendimento de que não se aplica o Código de Defesa do Consumidor (CDC) aos contratos de prestação de serviços advocatícios. Ademais, ressalte-se que o contrato foi celebrado por pessoa maior e capaz na defesa dos interesses de seu filho menor que teve pleno êxito devido ao trabalho do advogado. Por outro lado, o percentual de 20% sobre o benefício alcançado com o trabalho advocatício não refoge ao usualmente adotado, tal como na avença presente, qual seja, promover ação de investigação de paternidade cumulada com petição de herança, com recebimento de 20% do que coubesse ao menor em razão de herança. Precedentes citados: REsp 757.867-RS, DJ 9/10/2006; REsp 539.077-MS, DJ 30/5/2005, e REsp 532.377-RJ, DJ 13/10/2003. **REsp 914.105-GO, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 9/9/2008.**

---

**INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. AUTORIZAÇÕES SUCESSIVAS.**

Trata-se de *habeas corpus* em que se pugna pela nulidade *ab initio* do processo penal, visto que sua instauração deu-se com base em provas ilícitas, ou seja, decorrentes de interceptação telefônica cuja autorização foi sucessivamente renovada e os investigados, ora pacientes, foram assim monitorados por um prazo superior a dois anos. A Turma entendeu que, no caso, houve sim violação do princípio da razoabilidade, uma vez que a Lei n. 9.296/1996, no seu art. 5º, prevê o prazo de 15 dias para a interceptação telefônica, renovável por mais 15, caso seja comprovada a indispensabilidade desse meio de prova. Assim, mesmo que fosse o caso de não haver explícita ou implícita violação desse dispositivo legal, não é razoável que a referida interceptação seja prorrogada por tanto tempo, isto é, por mais de dois anos. Ressaltou-se que, no caso da referida lei, embora não esteja clara a hipótese de ilimitadas prorrogações, cabe ao juiz interpretar tal possibilidade. Contudo, dada a natureza da norma que alude à restrição da liberdade, o que está ali previsto é uma exceção à regra. Se o texto legal parece estar indeterminado ou dúbio, cabe a esta Corte dar à norma interpretação estrita, face a sua natureza limitadora do direito à intimidade, de modo a atender ao verdadeiro espírito da lei. Com isso, concedeu-se a ordem de *habeas corpus* a fim de reputar ilícita a prova resultante de tantos dias de interceptações telefônicas e, conseqüentemente, declarar nulos os atos processuais pertinentes e retornar os autos ao juiz originário para determinações de direito. **HC 76.686-PR, Rel Min. Nilson Naves, julgado em 9/9/2008.**