

*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

### MC. SUSPENSÃO. RE.

A Primeira Turma, em RMS, anulou processo administrativo antes da edição da Súmula Vinculante n. 5-STF, por reconhecer uma série de ilegalidades quanto ao direito fundamental do devido processo legal, embora, no campo de procedimento administrativo, aplicando ao caso a Súm. n. 343-STJ. Dessa decisão a União interpôs embargos de declaração, pendentes de solução na data deste julgamento, devido à aposentadoria do Min. Relator. A União, em vez de pedir a redistribuição dos embargos, opôs medida cautelar da qual se originou o agravo regimental em questão. Note-se que a medida cautelar visa dar efeito suspensivo a um recurso extraordinário que, eventualmente, poderá ser interposto contra a decisão a ser tomada pela Primeira Turma nos embargos de declaração, a qual poderá ser contra seu interesse. Frente a isso, a Corte Especial, em preliminar, por maioria, reconheceu sua competência para julgar o agravo regimental contra ato de seu Min. vice-presidente. Quanto ao mérito, por maioria, negou provimento ao agravo regimental por entender, segundo a tese vencedora conduzida pelo Min. Fernando Gonçalves, não ser cabível a medida cautelar, até porque pode ocorrer de a Turma retratar-se ou acatar outra solução. Ademais, o Superior Tribunal não admite cautelar autônoma, isto é, não-atrelada a um recurso (que supostamente será interposto). **AgRg na MC 14.523-DF, Rel. originário Min. Ari Pargendler, Rel. para acórdão Min. Fernando Gonçalves, julgado em 17/9/2008.**

---

**CONTRATAÇÃO SEM CONCURSO. DANO. ERÁRIO.**

A Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, entendeu que a contratação pela prefeitura de pessoal sem concurso público não conduz às punições previstas na Lei n. 8.429/1992 (Lei de Improbidade), desde que não configurado o enriquecimento ilícito do administrador público nem o prejuízo ao erário municipal, mas inabilidade dele. Assim, negou provimento ao recurso especial do MP estadual. Precedentes citados: REsp 213.994-MG, DJ 27/9/1999, e REsp 261.691-MG, DJ 5/8/2002. **REsp 917.437-MG, Rel. originário Min. Francisco Falcão, Rel. para acórdão Min. Luiz Fux, julgado em 16/9/2008.**

---

**EDCL. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL.**

Os embargos de declaração não se prestam para a readaptação do julgado a uma nova orientação jurisprudencial, pois, assim, eles adquirem nítido caráter infringente, o que não é aceito. No caso, cuidava-se do entendimento da Primeira Turma referente à impossibilidade de conceder efeitos retroativos à decisão tomada pela Corte Especial sobre a necessidade de ratificação do REsp interposto na pendência do julgamento de EDcl pelo Tribunal *a quo* (AgRg no Ag 827.293-RS, DJ 22/11/2007). Dessarte, com esse entendimento, ao prosseguir o julgamento, após o voto-vista do Min. Luiz Fux, a Turma rejeitou os embargos. Precedentes citados: EDcl nos EREsp 480.198-MG, DJ 3/4/2006, e EDcl no REsp 837.411-MG, DJ 29/6/2007. **EDcl no AgRg no Ag 926.636-SP, Rel. Min. Denise Arruda, julgados em 18/9/2008.**

---

**EDCL. SÚMULA VINCULANTE.**

Nos embargos de declaração com efeitos infringentes, a Turma entendeu aplicar o entendimento da Súmula Vinculante n. 5-STF, segundo a qual não ofende a CF/1988 a falta de defesa técnica de advogado no processo administrativo disciplinar. Com isso, negou provimento ao RMS. **EDcl no RMS 21.719-DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgados em 18/9/2008.**

---

**FAX. QÜINQÜÍDIO. FERIADO.**

A Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu, por maioria, que, findo em feriado o prazo de cinco dias previsto no art. 2º da Lei n. 9.800/1999 para entrega dos originais, é imperioso aplicar o § 1º do art. 184 do CPC e o art. 106 do RISTJ, a prorrogá-lo até o primeiro dia útil, visto que a entrega pressupõe a existência de expediente forense. Precedentes citados: AgRg no AR 3.577-PE, DJ 3/9/2007, e AgRg nos EREsp 640.803-RS, DJe 5/6/2008. **EDcl no REsp 1.017.981-PE, Rel. originário Min. Hamilton Carvalhido, Rel. para acórdão Min. Luiz Fux, julgados em 18/9/2008.**

---

**IR. ADMINISTRADOR. SOCIEDADE. PARTICIPAÇÃO. LUCROS.**

Trata-se de REsp em que a Fazenda Nacional insurge-se contra o acórdão que entendeu não incidir imposto de renda sobre verbas pagas aos administradores da empresa ora recorrida a título de participação nos lucros. Diante disso, a Turma proveu parcialmente o recurso ao entendimento de que não se aplica o disposto no art. 10 da Lei n. 9.249/1995 (não-incidência do imposto de renda sobre os lucros distribuídos) à participação atribuída a administrador com base no lucro apurado pela pessoa jurídica, pois isso caracteriza participação nos resultados, portanto tributável nos termos do parágrafo único do art. 2º do DL n. 1.814/1980. Vale ressaltar que, no caso, não existe *bis in idem*, visto que empresa e administrador são pessoas distintas, podendo, muito bem, ser simultaneamente tributados pelo mesmo imposto quando da ocorrência de fatos geradores distintos, isto é, obtenção de renda pela sociedade e obtenção de renda pelo administrador. **REsp 884.999-BA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 16/9/2008.**

---

**SERVIÇO. RADIOCHAMADA. LOCAÇÃO. PAGERS.**

Cinge-se a questão em saber se, na prestação de serviços de radiochamadas mediante a locação de *paggers* e a utilização de serviços de secretariado, deve incidir o ICMS sobre a totalidade do valor desses serviços ou, ao contrário, deve incidir o ISS sobre os serviços de secretaria e sobre a locação. O estado-membro pretende que ocorra apenas a incidência do ICMS sobre a totalidade das operações, enquanto o município, que a tributação dê-se sobre a locação dos equipamentos e sobre os serviços de secretaria. Diante disso, a Turma reiterou o entendimento de que a lei só contempla a incidência do ICMS sobre os serviços de comunicação *strictu sensu*, não sendo possível, pela tipicidade fechada do direito tributário, estender-se a outros serviços meramente acessórios ou preparatórios àqueles e, tampouco, aos não-essenciais à prestação do serviço, como é o caso da locação de aparelhos (*paggers*) e do serviço de secretariado. Assim, independente de figurar no item 29 da lista de serviços anexa ao DL n. 406/1968, com a redação dada pela LC n. 56/1987, o serviço de secretaria, por ser atividade-meio à prestação dos serviços de radiochamada, não deve sofrer a incidência do ISS. Ressalte-se que os REsps visam apenas alterar a destinação da tributação na espécie dos autos e o estado teve reconhecido o direito ao ICMS sobre as demais operações, com exceção da locação dos *paggers*. Não é possível, no caso, a aplicação da jurisprudência do STF sob pena de piorar, também, o direito já reconhecido ao município. Por fim, não se pode, na hipótese, aplicar o princípio da preponderância, a fim de tributar todas as operações apenas pelo ICMS, pois tal princípio pressupõe a sobreposição de atividades ou a existência de atividades mistas, o que não é o caso. Isso posto, negou-se provimento a ambos os recursos. Precedentes citados: REsp 1.022.257-RS, DJ 17/3/2008; REsp 796.177-MG, DJ 8/2/2008; REsp 617.107-SP, DJ 29/8/2005; REsp 612.490-MA, DJ 4/8/2008, e REsp 883.254-MG, DJ 28/2/2008. **REsp 848.490-RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 16/9/2008.**

---

**INTIMAÇÃO PESSOAL. FAZENDA PÚBLICA. PRAZO.**

Cuida-se de agravos regimentais interpostos por empresas e pela Fazenda Nacional contra decisão monocrática do Min. Relator que conheceu, em parte, e deu parcial provimento ao recurso da empresa contribuinte, para reconhecer que o prazo recursal começa a fluir a partir da intimação pessoal do procurador. Esclareceu o Min. Relator que, quanto à aplicação de multa em embargos declaratórios opostos pela empresa recorrente, no caso particular, não há o necessário caráter protelatório a autorizar a manutenção da penalidade do art. 538, parágrafo único, do CPC, de modo que se afasta a penalidade aplicada pelo Tribunal de origem. A simples carga dos autos ao procurador da Fazenda, sem certificar o objeto da intimação, não configura a realização dessa nem pode substituí-la nos termos da lei. É assente, neste Superior Tribunal, que o prazo recursal inicia-se a partir da juntada aos autos do mandado de intimação pessoal da Fazenda Nacional. Diante disso, a Turma deu parcial provimento ao agravo da empresa para afastar a multa aplicada pelo Tribunal *a quo* e deu provimento ao agravo da Fazenda Nacional para reconhecer que o termo inicial do prazo recursal dá-se com a juntada aos autos do mandado de intimação pessoal. **AgRg no REsp 653.830-RJ, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18/9/2008.**

---

#### **VENDA. VEÍCULOS NOVOS. ISENÇÃO FISCAL PARCIAL.**

O objeto da segurança foi o Convênio n. 50/1999, regulamentado à época pelo Dec. n. 2.872/2001, que estabelecia a redução da alíquota para a aquisição de veículos novos. A questão é saber se a redução da base de cálculo concedida pelo Estado equivale a uma isenção fiscal parcial. A Min. Relatora esclareceu que, a partir do julgamento do RE 174.478-SP pelo Supremo Tribunal Federal, firmou-se o entendimento de que a redução de base de cálculo de tributo equivale à isenção fiscal parcial, tendo aplicação, pois, a regra do art. 155, § 2º, II, **b**, da CF/1988, que determina a anulação do crédito relativo às operações anteriores quando se tratar de isenção. Portanto, legítima a exigência de renúncia à utilização de créditos fiscais relativos às operações realizadas nos termos do Convênio n. 50/1999. Nesse ponto, a Min. Relatora ressaltou seu ponto de vista (REsp 466.832-RS). Viola o princípio da não-cumulatividade (art. 19 da LC n. 87/1996 e art. 155, § 2º, I, da CF/1988) o Dec. n. 2.872/2001, ao exigir a renúncia ao aproveitamento de qualquer crédito fiscal e efetuar qualquer transferência de crédito a outro estabelecimento, inclusive ao substituto tributário, independentemente do evento que lhe deu origem, além de extrapolar os ditames do citado convênio (cláusula 2ª, § 2º, segundo a qual a renúncia ao crédito fiscal dizia respeito tão-somente às operações acobertadas pelo benefício). Diante disso, a Turma deu parcial provimento ao recurso para conceder, em parte, a segurança, ou seja: afastar a exigência do art. 52, § 1º, I, **d**, das Disposições Transitórias do Regulamento do ICMS (com a redação dada pelo Dec. n. 2.872/2001) quanto às operações não realizadas com base no Convênio n. 50/1999. **RMS 26.497-MT, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 18/9/2008.**

---

#### **EXECUÇÃO FISCAL. OFÍCIO. BACEN. PENHORA.**

Segundo entendeu o Tribunal *a quo*, a recorrente não comprovou que tentara encontrar bens do devedor antes de ingressar na via judicial. Porém, o Min. Relator esclareceu que este Superior Tribunal admite a expedição de ofício ao Bacen para obter informações sobre a existência de ativos

financeiros do devedor, desde que o exeqüente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial. No caso concreto, a decisão indeferitória da medida executiva requerida ocorreu depois do advento da Lei n. 11.382/2006, a qual alterou o CPC para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e permitir a realização da constrição por meio eletrônico (art. 655-A). Desse modo, o recurso especial deve ser analisado à luz do novel regime normativo. Para o Min. Relator, de qualquer modo, há necessidade de observância da relação dos bens absolutamente impenhoráveis, previstos no art. 649 do CPC, especialmente os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social (inciso VIII), bem como a quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de quarenta salários mínimos (inciso X). Diante disso, a Turma deu provimento ao recurso. Precedentes citados: REsp 649.535-SP, DJ 14/6/2007; REsp 903.717-MS, DJ 26/3/2007, e AgRg no REsp 609.068-RS, DJ 1º/7/2005. **REsp 1.070.308-RS, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 18/9/2008.**

---

#### **EXECUÇÃO FISCAL. CDA. DESCRIÇÃO. FATO.**

A questão está em saber se é válida uma CDA para cobrança de tributo que não discrimina o fato gerador (pressuposto de fato) que levou à aplicação da multa. Para a Min. Relatora, a omissão da descrição do fato constitutivo da infração representa causa de nulidade da CDA por dificultar a ampla defesa do executado. Não se trata de mera formalidade, sendo, portanto, nulo o título. A CDA é título formal, cujos elementos devem estar bem delineados, a fim de dar efetividade ao princípio constitucional da ampla defesa do executado. Diante disso, torna-se obrigatória a descrição do fato constitutivo da infração, não sendo suficiente a menção genérica à multa de "postura geral", como origem do débito a que se refere o art. 2º, § 5º, III, da Lei n. 6.830/1980. **REsp 965.223-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 18/9/2008.**

---

**CONTRATO. RESCISÃO. IMÓVEL. INADIMPLÊNCIA.**

A Turma reiterou que não há que se falar em enriquecimento sem causa, além da incompatibilidade entre a finalidade social da construção de moradias para a população de baixa renda e a busca de lucro, já que, com a inadimplência, houve a rescisão do contrato de compra e venda, bem como a devolução do imóvel, com retenção de percentual sobre os valores pagos ao promitente vendedor. Ademais, não há evidências de má-fé ou locupletamento dos recorridos, como pretende o instituto de desenvolvimento habitacional em questão, que deve desenvolver, para os carentes, programas habitacionais sem fins lucrativos, incompatíveis com a indenização pretendida pela rescisão contratual. Precedentes citados: REsp 302.215-RJ, DJ 23/8/2004, e REsp 247.615-RJ, DJ 15/3/2004. **REsp 1.029.130-DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 16/9/2008.**

---

**LIQUIDAÇÃO. SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

A Turma reiterou o entendimento de que são devidos honorários advocatícios em liquidação de sentença, em que pese o acórdão paradigma tratar de liquidação por artigos e o aresto recorrido, de liquidação por arbitramento, sem desconsiderar a existência de julgados desta Corte que não fixam honorários em liquidação por arbitramento, eis que deve ser aplicada à espécie solução semelhante à liquidação por artigos, conforme o julgado paradigma da CE. Também pacífico o entendimento do STJ de que, inexistindo condenação, os honorários advocatícios são fixados com base no art. 20, § 4º, do CPC. Precedentes citados: EREsp 179.355-SP, DJ 11/3/2002; REsp 592.832-PR, DJ 30/11/2004; REsp 783.245-RN, DJ 2/6/2008, e REsp 772.436-SC, DJ 9/6/2008. **REsp 978.253-SE, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 16/9/2008.**

---

**TESTAMENTO. EXCLUSÃO. CÔNJUGE. USUFRUTO.**

A Turma entendeu que, quando a testadora dispõe de seu patrimônio em testamento público com a exclusão do cônjuge sobrevivente da sucessão (art. 1.725 do CC/1916), descabe o direito de usufruto por ele pleiteado com base no art. 1.611, § 1º, do mesmo Código. No caso, sobrepõe-se a vontade explícita da testadora ao excluir da sucessão o cônjuge sobrevivente, afastando-se, inclusive, o usufruto, que seria resguardado se não houvesse a disposição testamentária. **REsp 802.372-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 16/9/2008.**

---

**MS. EFEITO SUSPENSIVO. ADMINISTRADOR. AFASTAMENTO. HOSPITAL.**

A Turma admitiu o cabimento do *writ* contra decisão que, não obstante deixar de converter em retido o agravo interposto por instrumento, ao final denegou o pedido de efeito suspensivo formulado. No caso, o *writ* buscava manter decisão do Tribunal *a quo* para afastar da administração da sociedade sócio detentor de 70% do capital social, em favor daquele detentor de 30%. Diante da Lei n. 11.187/2005, discute-se o cabimento do *writ* contra decisões que a lei reputa irrecorríveis no novo

regime do agravo de instrumento. Na hipótese, não se trata de decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido, mas de decisão que admite a interposição do recurso por instrumento, denegando o pleiteado efeito suspensivo (art. 527, II, do CPC). O Poder Judiciário, com base no art. 1.019 do CC/2002, pode afastar o administrador, embora não possa nomear outro em seu lugar, quando a ele se reputa a prática de atos lesivos à sociedade. Por isso, entendeu-se que a melhor solução é manter a decisão do Tribunal *a quo*, dado que a impetração do *writ* contra decisões judiciais só é admissível na hipótese de teratologia do ato impugnado, mas o afastamento do requerente da administração do hospital não é teratológico. Ademais, o afastamento de um dos sócios da administração da empresa não lhe retira os poderes inerentes à sua qualidade de sócio. Assim, bastou ao juízo afastar o administrador pela prática de atos lesivos à sociedade para manter no encargo o outro sócio, também nomeado pelo contrato social. Ademais, até que seja definida a partilha de bens do casal, todo o patrimônio permanece *pro indiviso*, cabendo à ex-esposa a detenção, no momento, da fração ideal correspondente a 50% das cotas sociais detidas pela requerente. Precedente citado: RMS 22.847-MT, DJ 26/3/2007. **MC 14.561-BA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgada em 16/9/2008.**

---

#### **EXECUÇÃO. PENSÃO ALIMENTÍCIA. COMPENSAÇÃO.**

Discute-se se as dívidas alimentícias podem ser objeto de compensação. No caso, as instâncias ordinárias reconheceram ser possível a compensação do montante da dívida de verba alimentar com o valor correspondente às cotas condominiais e IPTU pagos pelo alimentante, relativos ao imóvel em que residem os ora recorrentes, seus filhos e a mãe deles. Pois, embora o alimentante seja titular da nu-propriedade do referido imóvel e o usufruto pertença à avó paterna dos recorrentes, os filhos e a mãe moram no imóvel gratuitamente com a obrigação de arcar com o condomínio e o IPTU. Para o Min. Relator, apesar de vigorar, na legislação civil nacional, o princípio da não-compensação dos valores referentes à pensão alimentícia, em situações excepcionalíssimas, essa regra pode ser flexibilizada. Destaca que a doutrina admite a compensação de alimentos em casos peculiares e, na espécie, há superioridade do valor da dívida de alimentos em relação aos encargos fiscais e condominiais pagos pelo recorrido, que arcou com a despesa que os alimentandos deveriam suportar, para assegurar-lhes a própria habitação. Assim, concluiu que, de acordo com as peculiaridades fáticas do caso, não haver a compensação importaria manifesto enriquecimento sem causa dos alimentandos. Isso posto, a Turma não conheceu o recurso. Precedente citado: Ag 961.271-SP, DJ 17/12/2007. **REsp 982.857-RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 18/9/2008.**

---

#### **AÇÃO. COBRANÇA. PRESCRIÇÃO.**

Trata-se de ação de cobrança dos valores investidos na implementação de rede de eletrificação em área rural, acrescidos de juros e correção monetária, sob pena de enriquecimento sem causa da concessionária de serviço público, segundo os demandantes ora recorrentes, pois além de não ter a companhia despendido valores na construção da rede, acrescentou-a a seu patrimônio. O Tribunal *a quo* considerou a demanda prescrita e o recorrente busca a reforma dessa decisão porque o prazo prescricional, no caso, seria decenal. Explica o Min. Relator que a obra foi concluída em 24/12/1997, iniciando o prazo de prescrição em 24/12/2001, devido ao prazo de quatro anos concedido à

empresa, após a conclusão da obra, para efetuar o ressarcimento do valor investido de acordo com o convênio de devolução firmado. Àquela época, segundo o entendimento deste Superior Tribunal, conforme a regra do art. 177 do CC/1916, o prazo prescricional das ações de cobrança propostas em relação às sociedades de economia mista concessionárias de serviço público é o ordinário de 20 anos (atribuído às ações pessoais). Então, com o advento do CC/2002, que considera no art. 2.028 que, se não transcorreu mais da metade do prazo vintenário, aplica-se o prazo estabelecido pela lei nova, que é de dez anos (art. 205) cujo termo inicial é o da entrada em vigor do referido Código, em 11/1/2003. Diante disso, conclui-se que não se operou a prescrição. Com esse entendimento, a Turma deu provimento ao recurso para afastar o reconhecimento da prescrição (trienal) e determinar o retorno dos autos à origem para o julgamento do feito. Precedente citado: Ag 1.004.015-RS, DJ 16/4/2008, e Ag 979.123-RS, DJ 11/4/2008. **REsp 966.319-RS, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 18/9/2008.**

---

#### **RESPONSABILIDADE CIVIL. LEGITIMIDADE AD CAUSAM.**

Companhia concessionária de energia elétrica contratou empresa terceirizada para efetuar o corte de luz na residência do inadimplente e o funcionário da empresa terceirizada teria ofendido e agredido a filha do morador. Daí a ação de dano moral em que a companhia de eletricidade alegou ilegitimidade passiva *ad causam* por não ser seu funcionário o acusado das agressões, mas prestador de serviços terceirizado da empresa contratada. O Tribunal *a quo* afastou a ilegitimidade, dando-lhe somente direito de regresso contra a prestadora de serviço, ao reconhecer que a concessionária de serviço público responde pelos danos que seus agentes causarem a terceiros (art. 37, § 6º, da CF/1988). Observa a Min. Relatora que o fato de o co-réu acusado pela agressão à autora não ser funcionário da companhia de energia elétrica, ora recorrente, não a exime da responsabilidade pelos supostos atos ilícitos cometidos pelo funcionário terceirizado, que atua em seu nome. Destaca que o art. 1.521 do CC/1916 já previa que, em caso de reparação civil por ato ilícito, o patrão, amo, comitente é responsável por seus empregados, serviçais e prepostos no exercício do trabalho que lhes competir ou por ocasião dele. Tal regra também encontra equivalência no art. 932, III, do CC/2002. Destacou que uma decisão em sentido contrário - afastando a legitimidade passiva da tomadora de serviço - seria um estímulo à terceirização numa época em que essa forma de contratação está perdendo espaço nas empresas com vistas a reduzir queixas no atendimento e na própria prestação de serviço, aumentando o controle sobre sua qualidade. Por essas razões, a Turma não conheceu o recurso. Precedentes citados: REsp 304.673-SP, DJ 11/3/2002; REsp 325.176-SP, DJ 25/3/2002, e REsp 284.586-RJ, DJ 28/4/2003. **REsp 904.127-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 18/9/2008.**

---

#### **QO. SEGURADORA. RECUSA. RENOVAÇÃO. APÓLICE.**

A Turma, em questão de ordem, decidiu submeter à Segunda Seção recurso especial em que se discute o direito da seguradora de não renovar apólice coletiva de seguro especificamente no que diz respeito à segurada, ora recorrente. O Min. Massami Uyeda ressaltou tratar-se de um *leading case* no qual a controvérsia centra-se entre a teoria contratual pura e as emanções protecionistas do Código de Defesa do Consumidor. **REsp 1.073.595-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, em 18/9/2008.**



---

## EXECUÇÃO. CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA. JUÍZO ARBITRAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Na espécie, empresas estrangeiras ajuizaram execução com base em título extrajudicial, em razão de terem adquirido o controle acionário de cooperativa agroindustrial e, no contrato, constava cláusula de ajuste de preço após auditoria a ser realizada. Essa auditoria revelou que o preço pago fora maior. Após, em aditivo contratual, repactuou-se o preço e a executada confessou-se devedora, mas nenhum dos pagamentos acordados foi efetuado. Ocorre que, anteriormente à execução, as recorridas (as empresas estrangeiras) valeram-se do juízo arbitral para solucionar a controvérsia dessa mesma relação jurídica. Por isso, apresentou a recorrente exceção de pré-executividade, sustentando que o início de uma arbitragem impede a execução do contrato (art. 267, VII, CPC e art. 22 da Lei n. 9.307/1996). O Tribunal *a quo* afastou a pré-executividade, considerando que o pedido perante o juízo arbitral não abrange o valor executado (diferença entre o preço originário da compra de ações com preço depois fixado). Note-se que, após a aquisição, descobriu-se passivo trabalhista e fiscal não revelado pela vendedora. Para a Min. Relatora, incide a Súm. n. 7-STJ na questão da diferença entre o objeto da execução e o da arbitragem. Mas, por outro lado, observa que o sistema legal brasileiro revela a peculiaridade de admitir uma vasta gama de títulos executivos aptos a iniciar um juízo de execução forçada (art. 585, II, do CPC). Dessa forma, a inclusão de cláusula arbitral em documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas pode suscitar dúvidas sobre a permanência do caráter executivo do título. No entanto, entre outras afirmações, destaca que a solução não aponta para o caráter excludente desses institutos, mas, ao contrário, deve-se admitir que a cláusula compromissória pode conviver com a natureza executiva do título, algumas controvérsias oriundas de um contrato devem ser submetidas à arbitragem e outras não. Mas reconhece que existem procedimentos coercitivos diretos que o juízo arbitral não possui, que exigem procedimento judicial para execução forçada do direito reconhecido na sentença arbitral (*ex vi* arts. 22, § 4º, e 31 da Lei n. 9.307/1996, bem como art. 475-N, IV, do CPC). Também mencionou o art. 267, VII, do CPC, embora não se aplique à hipótese. Por fim, quanto à ocorrência dos honorários advocatícios em exceção de pré-executividade, explica que eles são devidos tanto na procedência quanto na improcedência, desde que, a última hipótese, tenha-se formado contraditório. Com esse entendimento, a Turma confirmou a decisão recorrida. Precedentes citados: REsp 899.703-MS, DJ 15/10/2007; REsp 373.835-RS, DJ 8/10/2007, e EREsp 756.001-RJ, DJ 11/10/2007. **REsp 944.917-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 18/9/2008.**

---

**DUPLICATA. NULIDADE. VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM.**

Atento à vedação de *venire contra factum proprium*, não há como se acolher a nulidade, por falta de lastro, de duplicata endossada e posta em circulação sem aceite, enquanto a emitente e a sacada, não obstante serem pessoas jurídicas diversas, são administradas por um mesmo sócio cotista, responsável tanto pela emissão quanto pelo aceite. Precedente citado: REsp 296.064-RJ, DJ 29/3/2004. **REsp 957.769-PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 16/9/2008.**

---

**DANO MORAL. FOTOGRAFIA.**

Houve a publicação de uma fotografia em um semanário de circulação entre fiéis de uma denominação. Naquela, não constava identificação da ofendida (já falecida) ou mesmo qualquer ataque a sua pessoa no texto jornalístico, apenas houve a divulgação, por uma vez, de sua imagem retirada do contexto da publicação originária (ocorrida sete anos antes) e acompanhada de tarjas em seus olhos. Nesse contexto, vê-se que o ressarcimento do dano moral pleiteado pelos membros da família da ofendida (cônjuge e filhos) constitui direito pessoal não advindo de herança: trata-se de direito próprio, sendo certo que lhes remanesce legitimidade na defesa à imagem da falecida. Porém, o espólio não tem legitimidade para pleitear a indenização em nome próprio, devendo ser excluído do pólo ativo. Quanto à indenização, há que se adequar o valor fixado a título de dano moral nas instâncias ordinárias aos patamares praticados neste Superior Tribunal, reduzindo-o para R\$ 145.250,00, *quantum* a ser rateado entre os autores e suportado igualmente entre as rés. Precedentes citados: REsp 697.141-MG, DJ 29/5/2006; REsp 521.697-RJ, DJ 20/3/2006, e REsp 348.388-RJ, DJ 8/11/2004. **REsp 913.131-BA, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF da 1ª Região), julgado em 16/9/2008.**

---

**PRISÃO. DEPOSITÁRIO JUDICIAL. INFIDELIDADE.**

A Turma, por unanimidade, reiterou o entendimento de que é ilegal a prisão civil do depositário judicial infiel. Precedente citado: HC 95.430-SP, DJ 27/11/2007. **HC 77.654-RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 16/9/2008.**

---

**DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. LESÃO IRREVERSÍVEL.**

Trata-se de recurso especial em que se pretende o restabelecimento da decisão de 1º grau que fixou em 100 salários mínimos o valor dos danos morais e estéticos por lesão irreversível causada por um menor a outro que, em conseqüência, perdeu definitivamente a visão em um dos olhos. Nesse panorama, a Turma reiterou o entendimento de que o arbitramento do dano moral não escapa do controle desta Corte Superior quando fixado em patamar abusivo capaz de promover enriquecimento indevido, ou irrisório, destoante da razoabilidade e da função reparadora. No caso, o valor arbitrado pelo acórdão *a quo* revela-se de fato irrisório (oito mil reais), levando-se em consideração os aspectos

conjunturais e a extensão do dano perpetrado, visto que, como já dito, culminou em lesão irreversível com perda de visão do olho direito e dano estético reconhecido pelo próprio acórdão. Tal quantia deve, portanto, ser elevada, de modo que esteja adequada aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Assim, deu-se parcial provimento ao recurso para restabelecer a sentença, isto é, fixar a indenização em cem salários mínimos (quarenta e um mil e quinhentos reais), sendo trinta e um mil, cento e vinte e cinco reais em favor da vítima a título de danos morais e estéticos e dez mil trezentos e setenta e cinco reais a serem divididos igualmente em favor dos pais da menor a título de danos morais. Precedentes citados: REsp 705.457-SP, DJ 27/8/2007, e REsp 345.831-DF, DJ 19/8/2002. **REsp 659.598-PR, Rel Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 18/9/2008.**

---

#### **DANO MORAL. RECUSA. INFORMAÇÃO. BANCO.**

No caso, trata-se de ação cominatória e indenizatória movida contra a instituição bancária ora recorrente, a fim de obrigá-la a fornecer dados de correntista que dera ao ora recorrido, o autor da referida ação, cheque sem provisão de fundos, sustado após sua reapresentação. Nesse contexto, a Turma não conheceu do recurso especial, mantendo, assim, o acórdão recorrido no qual se assentou que não se pode considerar como irrisório ou mero aborrecimento do cotidiano o descumprimento de normas de proteção aos credores cambiais. O cheque, como título de crédito, estabelece direitos para seu beneficiário, entre os quais o de saber a qualificação de quem o emitiu, a fim de permitir sua cobrança judicial. A violação desse direito causa constrangimento, frustração e implica contrariedade, que não pode ser considerada rotineira pelos padrões do homem médio. Daí a obrigação reparatória do banco que descumpra normas legais e regulamentares em relação aos beneficiários de cheques contra ele sacados por seus correntistas. **REsp 536.458-RJ, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 18/9/2008.**

---

**MS. SENTENÇA CONCESSIVA. INTIMAÇÃO. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. TRÂNSITO EM JULGADO.**

Apesar de não ser parte no *writ* a pessoa jurídica de direito público a que está vinculada a autoridade coatora do mandado de segurança, caberá a ela suportar os efeitos patrimoniais da condenação e, conseqüentemente, torna-se necessária, a partir da sentença, a intimação pessoal de seu representante judicial, legitimado para recorrer da decisão concessiva da ordem. Uma vez que não realizada regularmente a intimação, não há que se falar em trânsito em julgado. Assim, a Turma conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento para anular o trânsito em julgado e determinar que se proceda à intimação do estado-membro recorrente da sentença concessiva de segurança. Precedentes citados: EREsp 785.230-MG, DJ 22/10/2007; EREsp 649.029-MA, DJ 1º/10/2007; RMS 15.298-SP, DJ 26/4/2004, e REsp 615.696-DF, DJ 29/11/2004. **REsp 704.713-PE, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 18/9/2008.**

---

**INTERROGATÓRIO. VIDEOCONFERÊNCIA. NULIDADE ABSOLUTA.**

O interrogatório judicial realizado por meio de videoconferência constitui causa de nulidade absoluta processual, pois afronta o princípio constitucional do devido processo legal e seus consectários (art. 5º, LV, da CF/1988). Precedente citado do STF: HC 88.914-SP, DJ 5/10/2007. **HC 108.457-SP, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 18/9/2008.**

---

**HC. INTERCEPTAÇÃO. LINHAS TELEFÔNICAS.**

Na espécie, o paciente foi incurso em operação deflagrada pela Polícia Federal denominada *overlord*. Foi denunciado inicialmente por infração aos arts. 12, § 2º, III (contribuir de qualquer forma para incentivar ou difundir o uso indevido ou tráfico ilícito de substância entorpecente) e 14 (associação para o tráfico), ambos da Lei n. 6.368/1976. Esses o Tribunal *a quo* os rejeitou, mas recebeu a denúncia por infração aos arts. 333, parágrafo único (corrupção ativa), e 344 (coação no curso do processo), ambos do CP, e art. 1º, V, c/c §§ 1º e 4º da Lei n. 9.613/1998 (lavagem de dinheiro e ocultação de bens e valores) c/c com os arts. 29 e 69 do CP, devido à sua atuação como advogado, conforme transcrições das gravações de interceptação de telefone. Expõe o Min. Relator que a eventual juntada de relatório com alegadas rasuras na fase da investigação policial, ainda que não se refira a todas as transcrições das diversas gravações realizadas, possibilita ao paciente as informações necessárias à sua defesa, não decorrendo daí qualquer prejuízo, até porque, posteriormente, a transcrição completa das gravações foi juntada aos autos. Quanto ao desrespeito a seu sigilo profissional, porquanto devidamente inscrito na OAB, a matéria já foi esclarecida pelo Tribunal *a quo*, afastada qualquer irregularidade, na medida em que a atuação do acusado (pela qual supostamente foram praticados os delitos) foi no efetivo exercício de sua função de advogado. Outrossim, em tese, os delitos que lhe são imputados são suficientes para o recebimento da denúncia. Quanto à pretensão de pedido de extensão, esse não prospera, embora oriunda da mesma operação, o paciente sequer figura

naqueles autos como denunciado. Com esses argumentos, a Turma denegou a ordem. **HC 88.863-MT, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 16/9/2008.**

---

#### **NOMEAÇÃO. SERVIDORES PÚBLICOS. CONVALIDAÇÃO. ATO ADMINISTRATIVO.**

Na espécie, o Tribunal de Contas estadual determinou a exoneração de doze servidores do quadro efetivo da assembléia legislativa estadual, alegando vício no provimento ocorrido em 1989, pois o ato de nomeação que os efetivou no serviço público não atendeu ao requisito de aprovação em concurso público. Para o Min. Relator, esse ato que os efetivou é, indubitavelmente, ilegal, no entanto o transcurso de quase vinte anos tornou a situação irreversível, convalidando seus efeitos *ex ope temporis*, considerando que alguns nomeados até já se aposentaram e tiveram os respectivos atos aprovados pelo próprio Tribunal de Contas. Observou, entre outros aspectos, que a Administração atua sob a direção do princípio da legalidade (art. 37 da CF/1988), que impõe a anulação de ato que, embora praticado por um de seus agentes, contenha vício insuperável, a fim de restaurar a legalidade ferida. O vício, no caso, é o da inconstitucionalidade e, à primeira vista, esse vício seria inconvaleável, entretanto o vício de ser inconstitucional é apenas uma forma qualificada de ser hostil à ordem jurídica e a convalidação não vai decorrer da repetição do ato (o que seria juridicamente impossível), mas sim do reconhecimento dos efeitos consolidadores que o tempo acumulou em favor dos recorrentes. Hoje, o espírito da Justiça apóia-se nos direitos fundamentais da pessoa humana, apontando que a razoabilidade é a medida preferível para mensurar o acerto ou desacerto de uma solução jurídica. Ressaltou que o poder-dever de a Administração convalidar seus próprios atos encontra limite temporal no princípio da segurança jurídica, também de hierarquia constitucional, pela evidente razão de que os administrados não podem ficar, indefinidamente sujeitos à instabilidade originada do poder de autotutela do Estado. Daí o art. 55 da Lei n. 9.784/1999 fundar-se na importância da segurança jurídica no domínio do Direito Público e ter estabelecido o prazo decadencial de cinco anos para revisão dos atos administrativos, permitindo a manutenção de sua eficácia mediante o instituto da convalidação. Essa lei ressalva, entretanto, hipóteses nas quais esteja comprovada a má-fé do destinatário do ato administrativo no qual não incidirá o prazo decadencial. No caso dos autos, não há notícia de que os recorrentes tenham se valido de ardis ou logros para obter seus cargos; embora essa circunstância não justifique o comportamento administrativo ilegal, não pode ser ignorada na solução da causa. Por tais fundamentos, a Turma deu provimento ao recurso, assegurando o direito dos impetrantes de permanecer nos seus respectivos cargos e preservar suas aposentadorias. **RMS 25.652-PB, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 16/9/2008.**

---

#### **FALSIDADE IDEOLÓGICA. DECLARAÇÃO. POBREZA.**

Para o Min. Relator, a declaração de pobreza fora das hipóteses da Lei n. 1.060/1950, com a finalidade de obter o benefício da gratuidade judiciária, por si só, não se amolda ao delito tipificado no art. 299 do CP (falsidade ideológica), uma vez que essa declaração, em si mesma, goza da presunção *juris tantum* que está sujeita à comprovação posterior realizada de ofício pelo magistrado ou mediante impugnação (art. 5º da citada lei), portanto não constitui documento para fins penais. Destaca ser também nesse sentido o entendimento do STF. Precedente citado do STF: HC 85.976-3-MT, DJ

**HC. LAVAGEM. DINHEIRO. DENÚNCIA.**

Na espécie, noticia o Min. Relator que a denúncia preenche os requisitos exigidos pelo art. 41 do CPP, com detalhado histórico de crimes antecedentes à alegada existência de organização criminosa, destacando que os valores obtidos de forma supostamente ilícita no exterior teriam sido "lavados" ao entrar no Brasil, por meio de contratos de câmbio registrados no Banco Central, em operações realizadas em banco privado, sob o pretexto de investimento no país, empréstimos e pagamentos de passes de atletas de clube de futebol. O paciente, segundo os autos, teria participação ativa na formação da empresa brasileira, tendo sido, inclusive, sócio e seria responsável por operações realizadas em nome dessa. Note-se que toda a denúncia baseia-se em indícios colhidos em monitoramento de interceptações telefônicas que indicam que a constituição da empresa brasileira teria ocorrido como instrumento para "lavagem" de dinheiro. O impetrante aduz, entre outros questionamentos, que, ao receber a denúncia, o magistrado a teria aditado, recebendo-a com informações inexistentes na peça acusatória. Para o Min. Relator, não se vislumbra a ilegalidade alegada de que havia uma emenda no ato do recebimento da denúncia. Destaca, entre outros argumentos, que não se configura a nulidade, embora o magistrado tenha feito considerações a respeito dos fatos, realizado transcrições de interceptações telefônicas, não houve imputação de fatos novos, somente análise dos elementos indiciários que fundamentaram a inicial acusatória. Contudo, ressalva que, no recebimento da denúncia, como no caso, a lei não exige argumentação, assim os dizeres do juiz são procedimentalmente deslocados. Diante do exposto, a Turma denegou a ordem. **HC 103.924-SP, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 16/9/2008.**

---

**PORTE. ARMA. ABOLITIO CRIMINIS.**

A Turma denegou a ordem e reiterou o entendimento de que a benesse instituída pelo art. 32 da Lei n. 10.826/2003 não alcança a hipótese do cometimento do crime de porte de arma de fogo. Precedentes citados: REsp 982.309-GO, DJ 30/6/2008; AgRg no HC 84.060-MG, DJ 4/8/2008, e HC 71.821-MG, DJ 19/11/2007. **HC 56.179-SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 16/9/2008.**

---

**APLICAÇÃO. PENA. EXCESSO. CORREÇÃO. HC.**

O *habeas corpus* foi inicialmente distribuído ao Min. Paulo Medina. Foi levado a julgamento em 2005, quando se entendeu não ser possível julgar o feito em sede de *habeas corpus*. A defesa foi ao STF, que deu provimento ao recurso ordinário para determinar que o Superior Tribunal de Justiça proferisse decisão quanto ao mérito da impetração. Em 2007, os autos foram redistribuídos ao Min. Nilson Naves, que solicitou parecer ministerial, o qual opinou pela denegação da ordem. Na espécie, o paciente foi condenado, por furto simples, a quatro anos de reclusão e a 250 dias-multa. Para o Min. Relator, havendo excesso de pena-base na sentença, é admissível sua correção no julgamento de *habeas corpus*. Assim, em vez de propor que se anulem, no ponto indicado, a sentença e o acórdão, propôs ajustá-los. Diante disso, a Turma concedeu a ordem para fixar a reclusão em dois anos e seis meses, compensando a agravante da reincidência com a atenuante da confissão, e a multa, em sessenta dias-multa, mantendo, no mais, o acórdão impugnado. Precedente citado: HC 42.273-MG, DJ 13/3/2006. **HC 41.846-MS, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 16/9/2008.**

---

**PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO.**

Após o voto do Min. Relator denegando a ordem, verificou-se empate na votação, prevalecendo a decisão mais favorável ao réu. Dessa forma, a Turma concedeu a ordem nos termos do voto da Min. Maria Thereza de Assis Moura, que, nos casos de prisão preventiva, embora concorde que o juiz possa reportar-se à manifestação do Ministério Público, entende que essa não pode ser a única razão para decidir. O juiz pode aceitar a argumentação, trazê-la, mas deve incorporar a ela uma fundamentação que seja também sua. Tal raciocínio vale também para a pronúncia. É possível adotar-se, como razão de decidir, a pronúncia, mas há que se trazer a um contexto de não simplesmente repetir aquela decisão, mas enfrentar os argumentos postos no recurso para que, afastando-a ou não, de qualquer forma, possa trazer algo de seu. Nesses casos, há a necessidade de uma fundamentação que não seja, pura e simplesmente, reportar-se ao que disse o Ministério Público ou o juiz na pronúncia. **HC 90.684-RS, Rel. originário Min. Paulo Gallotti, Rel. para acórdão Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 16/9/2008.**