

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.

PRIMEIRA SEÇÃO

REPETITIVO. IR. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL.

O imposto de renda não incide sobre o valor recebido a título de dano moral, visto inexistir qualquer acréscimo patrimonial em seu recebimento. Essa verba tem natureza indenizatória, de reparação do sofrimento e da dor causados pela lesão de direito e sentidos pela vítima ou seus parentes. Com a reiteração desse entendimento, a Seção negou provimento ao especial sujeito ao regramento contido no art. 543-C do CPC (recurso representativo de controvérsia). Na hipótese, a indenização adveio de reclamação trabalhista. Precedentes citados: REsp 686.920-MS, DJe 19/10/2009; AgRg no Ag 1.021.368-RS, DJe 25/6/2009; REsp 865.693-RS, DJe 4/2/2009; AgRg no REsp 1.017.901-RS, DJe 12/11/2008; REsp 963.387-RS, DJe 5/3/2009; REsp 402.035-RN, DJ 17/5/2004, e REsp 410.347-SC, DJ 17/2/2003. **REsp 1.152.764-CE, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 23/6/2010.**

CONSULTA PÚBLICA. DOCUMENTOS.

O ministro de Estado das Comunicações determinou a abertura de consulta pública para que fossem apresentadas sugestões quanto à implantação da audiodescrição: recurso tecnológico que permite a descrição de informações visuais não contidas em diálogos quando da prestação de serviços de radiodifusão de sons e imagens e de retransmissão de televisão, o que possibilita a inclusão de pessoas portadoras de deficiência visual mediante o acesso a meios de comunicação, notadamente aos programas de televisão. Todavia, os impetrantes (diversas associações de portadores de deficiência) não concordaram com a forma em que foram divulgados, na *Internet*, os documentos referentes à consulta: ora em língua estrangeira, ora em formato PDF (imagem), o que dificulta sobremaneira o acesso dos portadores de deficiência a essas informações e a própria proposição de sugestões, daí a impetração. Vê-se, contudo, que os documentos escritos fora do vernáculo dizem respeito a contribuições de terceiros consistentes em informações que ilustram o funcionamento da audiodescrição em outros países, não condizentes com a portaria que promoveu a consulta e meros subsídios ao Poder Público referentes à própria qualidade do serviço a ser implantado. Quanto aos documentos em PDF, já houve o deferimento de medida liminar para adequar a divulgação dos

documentos ao formato de texto (TXT) e/ou áudio, além de reabrir o prazo para a apresentação de sugestões, o que exaure o objeto do mandado de segurança e determina a concessão parcial da ordem para tornar definitiva a liminar deferida. **MS 14.449-DF, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 23/6/2010.**

GREVE. SERVIDOR PÚBLICO.

Nos dias de hoje, ainda não há lei que discipline o exercício do direito de greve pelo servidor público. Frente a essa omissão estatal, o STF, quando do julgamento de mandado de injunção, estabeleceu regramento quanto à competência e ao processo de dissídio de greve com o fim de dar efetividade ao preceito constitucional. Diante disso e das regras constitucionais que dispõem sobre o serviço público, então se constata não haver como aplicar, por analogia, a lei de greve dos trabalhadores a essa hipótese. Não se ajusta ao regramento ditado pelo STF ser obrigatório o decote dos dias parados nos vencimentos dos servidores em greve; pois, nesse julgado, há sim previsão de situações excepcionais a serem sopesadas pelos tribunais que afastam a premissa da suspensão do contrato de trabalho e, conseqüentemente, o não pagamento dos salários. Também, não se deduz do julgado que se possa excluir o poder cautelar do juízo nesses dissídios; pois, ao contrário, cuidou de regrar essa atuação. Assim, diante da permissão de os servidores públicos exercerem seu direito de greve e do fato de que seus vencimentos caracterizam-se como verba alimentar, não há como dar guarida à pretensão do Poder Público de corte obrigatório de salários sem que se esteja diante de retaliação, punição, represália e redução a um nada desse legítimo direito constitucional. O referido desconto suprime o sustento do servidor e sua família, quanto mais se não existe disciplina legal para a formação de fundo que custeie o movimento grevista ou mesmo contribuição específica do servidor para lhe assegurar o exercício desse direito social. A omissão do Estado de, efetivamente, implantar tal fundo equivale à situação excepcional que justifica afastar a premissa da suspensão do contrato de trabalho (art. 7º da Lei n. 7.783/1989). Anote-se, por último, estar-se no trato de medida cautelar preparatória; dessa forma, não se declarou o direito de remuneração independente do trabalho, pois cabe à decisão a ser proferida na ação principal dispor sobre a restituição ao erário ou sobre a compensação dos dias parados na forma da lei. Precedente citado do STF: MI 708-DF, DJe 31/10/2008. **AgRg na MC 16.774-DF, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 23/6/2010.**

ANISTIA. ACESSO. AUTOS.

Os impetrantes são advogados contratados para acompanhar o desenrolar de processos administrativos de anistia no Ministério da Justiça. Alegam existir o óbice de que consultassem os autos nos quais sequer havia sigilo, proibição que lhes foi imposta sob o fundamento de que ainda não tinham procuração outorgada por seus clientes. Quanto a isso, é certo que o art. 7º, XIII, da Lei n. 8.906/1994, o Estatuto da Advocacia (EOAB), é prerrogativa que assegura aos impetrantes o direito perseguido com o *mandamus* (o acesso aos autos) que não pode ser apartado pelo art. 4º, § 2º, das Normas Procedimentais da Comissão de Anistia, aprovadas pela Portaria n. 2.523/2008 do Ministério da Justiça, o qual limita o acesso aos autos de anistia aos advogados devidamente constituídos sob justificativa de resguardo da intimidade das pessoas: antes de tudo, a Administração Pública deve

obediência ao princípio da legalidade e da publicidade de seus atos. Note-se que o advogado é responsável por manter o sigilo profissional e pode ser punido pela inobservância dessa regra (art. 34, VII, do EOAB). Precedente citado: RMS 23.071-MT, DJ 4/6/2007. **MS 14.873-DF, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 23/6/2010.**

IR/1990. DEPÓSITO. LANÇAMENTO.

Na hipótese, o contribuinte depositou judicialmente o valor devido a título do imposto de renda (IR) questionado e referente ao ano base de 1990. Diante disso, a Seção, após o voto desempate do Min. Luiz Fux, entendeu que esse depósito torna dispensável o ato formal de lançamento por parte do Fisco, sendo irrelevante aferir se o crédito constituiu-se mediante lançamento por homologação ou por declaração, ou se dependeria de decisão final. Precedentes citados: REsp 901.052-SP, DJe 3/3/2008; EREsp 572.603-PR, DJ 5/9/2005; EREsp 464.343-DF, DJ 29/10/2007, e REsp 757.311-SC, DJe 18/6/2008. **EResp 671.773-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgados em 23/6/2010.**

QO. PERDA. VIGÊNCIA. MP.

Em questão de ordem, a Seção decidiu não conhecer do pedido da seguradora quanto à sua substituição no polo passivo da ação com fulcro na MP n. 478/2009 - a qual dispôs sobre a extinção das apólices de seguro habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH), em razão do Ato Declaratório n. 18/2010 do Congresso Nacional (CN), nos termos do parágrafo único do art. 14 da Resolução n. 1/2002-CN. O ato declaratório informa o encerramento do prazo de vigência da referida MP, editada em 29/12/2009. Anotou-se que o art. 6º, *caput* e § 2º, da citada MP impunha que a representação judicial do SH/SFH fosse feita, a partir de então, pela União ou pela CEF. **QO no Ag 1.237.994-SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, em 23/6/2010.**

PAD. INSTAURAÇÃO. INVESTIGADO.

A Seção entendeu que é nula a portaria que aplica a pena de demissão a servidor público autárquico em conclusão a processo administrativo disciplinar (PAD) que foi instaurado por um dos investigados ou que tenha testemunha também investigada, que sequer prestou o compromisso de dizer a verdade perante a comissão disciplinar, uma vez que ofendidos os princípios da impessoalidade (art. 37, *caput*, CF/1988) e imparcialidade (art. 18 da Lei n. 9.784/1999). **MS 14.233-DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 23/6/2010.**

COMPETÊNCIA. CUMULAÇÃO. PEDIDOS. APOSENTADORIA. DANOS MORAIS.

Trata-se, na origem, de ação com pedido de concessão de aposentadoria cumulado com indenização de danos morais contra o INSS. O segurado, nos termos do art. 109, § 3º, da CF/1988, intentou ação na Justiça estadual localizada no foro de seu domicílio, que não possui vara federal instalada. Assim, o pedido de indenização por danos morais é decorrente do pedido principal de aposentadoria, devendo ambos ser apurados pelo mesmo juízo. Logo, facultado ao autor optar pelo foro, não caberia ao juízo declinar de sua competência, conforme dispõe a Súm. n. 33-STJ. **CC 111.409-SP, Rel. Min. Celso Limongi (Desembargador convocado TJ-SP), julgado em 23/6/2010.**

COMPETÊNCIA. FURTO. BENS. RFFSA.

A MP n. 353/2007, convertida na Lei n. 11.483/2007, transferiu para a União os bens imóveis e para o Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transporte (DNIT) os bens moveis e imóveis operacionais da extinta Rede Ferroviária Federal S.A. (RFFSA). Assim, a União passou a ter interesse nos feitos criminais em que se apura a prática de furto de bens operacionais, no caso dormentes, antes pertencentes à RFFSA. Consequentemente, incide o art. 87 do CPC, que determina a remessa dos autos não sentenciados ao juízo superveniente competente quando a competência for alterada em razão da matéria, por não se aplicar a *perpetuatio jurisdictionis* em nulidade absoluta. Precedentes citados: CC 61.588-RJ, DJ 17/9/2007, e CC 62.601-RS, DJe 17/10/2008. **CC 101.444-RS, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 23/6/2010.**

IR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONVERSÃO. URV/REAL.

A Turma reafirmou o entendimento de que as verbas recebidas por servidores públicos resultantes da diferença apurada na conversão de sua remuneração de URV para real têm natureza salarial, razão pela qual estão sujeitas à incidência de imposto de renda (IR) e de contribuição previdenciária. Ademais, a Resolução n. 245/2002-STF é inaplicável ao caso, pois se refere, especificamente, às diferenças da URV relativas ao abono variável concedido aos magistrados pela Lei n. 9.655/1998, sendo certo o reconhecimento da natureza indenizatória da aludida verba pela mencionada resolução. Precedentes citados: EDcl no RMS 27.336-RS, DJe 14/4/2009; RMS 27.338-RS, DJe 19/3/2009; RMS 28.241-RS, DJe 18/2/2009; AgRg no RMS 27.614-RS, DJe 13/3/2009; AgRg no RMS 27.577-RS, DJe 11/2/2009, e RMS 19.088-DF, DJ 20/4/2007. **RMS 27.617-RS, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22/6/2010.**

CDC. PENALIDADES. MESMO FATO. ÓRGÃOS. DEFESA.

Na espécie, a controvérsia está em determinar se houve a ocorrência de *bis in idem* na aplicação de penalidades decorrentes do mesmo fato por mais de um órgão de defesa do consumidor (esfera federal e estadual). *In casu*, a montadora de veículos sofreu sanções consistentes em multas impostas pelo Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor (DPDC) no grau máximo e pelo Procon estadual devido à infração ao CDC, pelo fato de ela ter colocado, no mercado, veículos com defeito de fabricação, sendo que, posteriormente, promoveu convocação (*recall*), a fim de efetuar reparos nos cintos de segurança de dois modelos de automóveis por ela fabricados. Nesse contexto, a Turma entendeu que, segundo a inteligência do *caput* do art. 10 do CDC, pune-se, efetivamente, o fornecedor que, sabendo ou devendo saber da nocividade ou periculosidade do produto, coloca-o no mercado. Por sua vez, seu § 1º cuida daquele fornecedor que, vindo a saber da periculosidade do produto depois de colocá-lo no mercado, deixa de comunicar o fato às autoridades competentes e aos consumidores, o que não se verificou na hipótese dos autos. Destarte, situações que se excluem não coexistem; conseqüentemente, não podem sofrer, cumulativamente, sanções. Ressaltou-se que o fato de haver concorrência de competências administrativas para a tutela do consumidor tem como objetivo assegurar a eficiência da defesa consumerista. Ademais, de acordo com a *ratio essendi* do parágrafo único do art. 5º do Dec. n. 2.181/1997, não se mostra lícito nem razoável admitir que, pela mesma infração, todas as autoridades possam sancioná-la, pois raciocínio inverso conduziria à conclusão de que a ora recorrida poderia ser punida tantas vezes quantas fosse o número de órgãos de defesa do consumidor existentes no país. Com essas considerações, a Turma, ao prosseguir o julgamento, após o voto-vista do Min. Luiz Fux e a retificação do voto do Min. Relator, negou provimento ao recurso. **REsp 1.087.892-SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 22/6/2010.**

MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE. REINCORPORAÇÃO.

In casu, militar temporário sofreu séria lesão que o incapacitou para as atividades castrenses e, em decorrência disso, foi licenciado sem o término de seu tratamento médico. Diante disso, a Turma reafirmou o entendimento de que, caso o militar, no momento de seu licenciamento, encontrasse temporariamente incapacitado em razão de acidente em serviço ou, ainda, de doença, moléstia ou enfermidade cuja eclosão deu-se no período de prestação do serviço, tem o direito de permanecer integrado às fileiras de sua respectiva Força até que se restabeleça. Ressaltou o Min. Relator que, no caso dos autos, o ato de licenciamento deu-se de forma irregular, visto que o militar não havia concluído o tratamento de suas lesões; devendo, portanto, ser reincorporado até o término do tratamento, pois é direito assegurado ao militar, independentemente de ser temporário ou de carreira, o tratamento de saúde necessário para a recuperação de suas lesões, até porque, quando de sua incorporação, gozava de boa saúde física (art. 50 da Lei n. 6.880/1980 e arts. 367 e 431 da Portaria n. 816/2003 do Ministério da Defesa - RISG). Ademais, a mera reintegração de militar temporário para tratamento médico não configura hipótese de estabilidade nos quadros das Forças Armadas. Nesse contexto, a Turma negou provimento ao agravo regimental. Precedentes citados: AgRg nos EDcl no Ag 1.119.154-RS, DJe 24/5/2010; REsp 1.021.500-PR, DJe 13/10/2009; AgRg no REsp 1.071.498-RS, DJe 28/9/2009, e REsp 612.170-RS, DJ 12/3/2007. **AgRg no REsp 1.186.347-SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 22/6/2010.**

CDC. REPETIÇÃO. INDÉBITO.

Cuida-se, na origem, de ação ordinária de restituição de tarifas relativas ao fornecimento de água e esgoto ajuizada pela ora agravante (*Shopping*) em razão de cobrança equivocada da companhia de saneamento no período de agosto de 1983 a dezembro de 1996, lapso em que vigente o Dec. estadual n. 21.123/1983. O tribunal *a quo* determinou a devolução do *quantum* pago indevidamente e afastou a repetição do indébito em dobro. A agravante sustenta ofensa ao art. 42, parágrafo único, do CDC, almejando a revisão do julgado quanto à devolução dos valores cobrados erroneamente a maior, que lhe seriam devidos em dobro. Dessa forma, a insurgência do *Shopping* está na restituição simples, pois o tribunal *a quo* afastou o pagamento em dobro, sob o fundamento de ser erro justificável por parte da concessionária de serviço público. Para o Min. Relator, não há como reexaminar a existência de culpa da concessionária. Entretanto, destacou que, mesmo se vencido esse óbice, era caso de se negar seguimento ao REsp, visto que somente se justifica a aplicação do parágrafo único do art. 42 da Lei n. 8.078/1990, quando ocorre erro injustificável do prestador de serviços, na cobrança dos débitos. No caso dos autos, não foi comprovada a ocorrência de erro injustificável do prestador do serviço público, uma vez que a questão referente ao enquadramento de imóveis comerciais do chamado "regime de economias" ensejou a aplicação de interpretações divergentes dos dispositivos do Dec. estadual n. 21.123/1983. Dessarte, não há falar em erro injustificável se a cobrança resulta da adesão do Poder Público à jurisprudência dos tribunais, ainda mais quando submetida à controvérsia, hipótese que em nada se identifica com a ocorrência de fato de terceiro ou a ausência de cautela. Por isso, a Turma negou provimento ao agravo. Precedentes citados: REsp 528.186-RS, DJ 22/3/2004; REsp 606.360-PR, DJ 1º/2/2006; REsp 710.183-PR, DJ 2/5/2006; AgRg no REsp 932.894-RS, DJe 13/10/2008; REsp 756.973-RS, DJ 16/4/2007; REsp 895.366-RS, DJ 7/5/2007, e REsp 1.090.398-RS, DJe 11/2/2009. **AgRg no REsp 1.155.827-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 22/6/2010.**

IMPROBIDADE. PROVA EMPRESTADA.

Na ação de responsabilidade por ato de improbidade administrativa, utilizou-se prova emprestada constante de inquérito civil público consistente de laudo pericial produzido administrativamente, sem a observância de contraditório e ampla defesa. Conforme precedentes, essa circunstância, por si só, não é capaz de nulificar a prova, pois se deve contrapô-la às demais postas nos autos. Sucede que esses outros elementos, com ênfase na prova testemunhal (genérica e sem convicção), não conduzem à conclusão de que possa haver prática de ato de improbidade pelos réus, solução também adotada pelo tribunal *a quo*, que não pode ser revista pelo STJ (Súm. n. 7-STJ). Precedentes citados: REsp 849.841-MG, DJ 11/9/2007, e HC 141.249-SP, DJe 3/5/2010. **REsp 1.189.192-GO, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 22/6/2010.**

LEGITIMIDADE. FALÊNCIA. SÓCIO. LIQUIDANTE.

O recurso especial em questão foi interposto nos autos de ação de responsabilidade civil ajuizada pelos ex-administradores de instituição financeira (banco) ora em liquidação em desfavor do Bacen e de outra instituição, diante de supostas irregularidades constantes de instrumento particular lavrado entre essa última e a liquidanda quanto à assunção de obrigações previdenciárias. Nesse contexto, há a legitimidade ativa para os ex-administradores ajuizarem a ação, porque, primeiro, há nítido conflito de interesses entre eles, sócios, e o liquidante, que atua em nome e por conta do Bacen, a justificar a legitimidade para pleitear a nomeação de curador especial diante de potencial confronto entre representante e representado. Segundo, existe a legitimação extraordinária a amparar os sócios na busca da indenização em benefício da massa liquidanda, desde que os atos sob ataque tenham causado efetivo prejuízo a seus direitos e interesses, quanto mais se, com a aplicação, no que couber, das regras da liquidação extrajudicial ao decreto falimentar, respondem solidariamente pelos prejuízos causados à instituição e podem ser beneficiados em caso de rateio pelo aumento do acervo da instituição liquidanda; também justifica a legitimação extraordinária dos ex-administradores a permissão de os sócios ajuizarem ação de responsabilidade civil contra os administradores da sociedade devido às supostas irregularidades (arts. 6º do CPC; 34 e 39 da Lei n. 6.024/1974; 36 e 128, I, do DL n. 7.661/1945, e 159, § 7º, da Lei n. 6.404/1976). **REsp 1.021.919-PR, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22/6/2010.**

IPI. FATO GERADOR. ROUBO.

É consabido que o fato gerador do IPI é a saída do produto industrializado do estabelecimento industrial ou equiparado, seja qual for o título jurídico de que decorra (art. 46, II, do CTN; art. 2º, II e § 2º, da Lei n. 4.502/1964, e art. 32, II, do Dec. n. 2.637/1998 - RIPI). Dessa forma, o roubo ou furto da mercadoria depois da saída (implemento do fato gerador do IPI) não afasta a tributação; pois sem aplicação o contido no art. 174, V, do RIPI/1998. O roubo ou furto são riscos inerentes à atividade industrial, logo o prejuízo sofrido individualmente e decorrente do exercício da atividade econômica

não pode ser transferido para a sociedade sob o manto do não pagamento do tributo devido. Esse entendimento foi acolhido pela maioria dos componentes da Turma após o prosseguimento do julgamento do recurso. Precedentes citados do STF: RE 562.980-SC, DJe 19/12/2010; do STJ: REsp 860.369-PE, DJe 18/12/2009. **REsp 734.403-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/6/2010.**

DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA INVERSA.

Discute-se, no REsp, se a regra contida no art. 50 do CC/2002 autoriza a chamada desconsideração da personalidade jurídica inversa. Destacou a Min. Relatora, em princípio, que, a par de divergências doutrinárias, este Superior Tribunal sedimentou o entendimento de ser possível a desconstituição da personalidade jurídica dentro do processo de execução ou falimentar, independentemente de ação própria. Por outro lado, expõe que, da análise do art. 50 do CC/2002, depreende-se que o ordenamento jurídico pátrio adotou a chamada teoria maior da desconsideração, segundo a qual se exige, além da prova de insolvência, a demonstração ou de desvio de finalidade (teoria subjetiva da desconsideração) ou de confusão patrimonial (teoria objetiva da desconsideração). Também explica que a interpretação literal do referido artigo, de que esse preceito de lei somente serviria para atingir bens dos sócios em razão de dívidas da sociedade e não o inverso, não deve prevalecer. Anota, após essas considerações, que a desconsideração inversa da personalidade jurídica caracteriza-se pelo afastamento da autonomia patrimonial da sociedade, para, contrariamente do que ocorre na desconsideração da personalidade propriamente dita, atingir, então, o ente coletivo e seu patrimônio social, de modo a responsabilizar a pessoa jurídica por obrigações de seus sócios ou administradores. Assim, observa que o citado dispositivo, sob a ótica de uma interpretação teleológica, legitima a inferência de ser possível a teoria da desconsideração da personalidade jurídica em sua modalidade inversa, que encontra justificativa nos princípios éticos e jurídicos intrínsecos à própria *disregard doctrine*, que vedam o abuso de direito e a fraude contra credores. Dessa forma, a finalidade maior da *disregard doctrine* contida no preceito legal em comento é combater a utilização indevida do ente societário por seus sócios. Ressalta que, diante da desconsideração da personalidade jurídica inversa, com os efeitos sobre o patrimônio do ente societário, os sócios ou administradores possuem legitimidade para defesa de seus direitos mediante a interposição dos recursos tidos por cabíveis, sem ofensa ao contraditório, à ampla defesa e ao devido processo legal. No entanto, a Min. Relatora assinala que o juiz só poderá decidir por essa medida excepcional quando forem atendidos todos os pressupostos relacionados à fraude ou abuso de direito estabelecidos no art. 50 do CC/2002. No caso dos autos, tanto o juiz como o tribunal *a quo* entenderam haver confusão patrimonial e abuso de direito por parte do recorrente. Nesse contexto, a Turma negou provimento ao recurso. Precedentes citados: REsp 279.273-SP, DJ 29/3/2004; REsp 970.635-SP, DJe 1º/12/2009, e REsp 693.235-MT, DJe 30/11/2009. **REsp 948.117-MS, Rel. Min. Nancy Andrichi, julgado em 22/6/2010.**

CLÁUSULA ARBITRAL. OBRIGATORIEDADE.

A previsão contratual de cláusula de arbitragem, quando anteriormente ajustada pelas partes, gera a obrigatoriedade de solução de conflitos por essa via, acarretando, no caso de descumprimento, a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VII, do CPC. Apesar de a Lei n. 9.307/1996 (Lei de Arbitragem) prever o acesso ao Poder Judiciário das partes contratantes que tenham optado pela via arbitral, esse acesso não pode substituir a própria apreciação do conflito pelo júízo arbitral, que pode só depois se sujeitar ao pleno controle jurisdicional estatal. Com esse

entendimento, a Turma reformou o acórdão recorrido que entendia não ser absoluta a cláusula contratual que determina a submissão à arbitragem e por isso a afastava. Precedentes citados: REsp 450.881-DF, DJ 26/5/2003; REsp 712.566-RJ, DJ 5/9/2005, e REsp 653.733-RJ, DJ 30/10/2006. **REsp 791.260-RS, Rel. Min. Paulo Furtado (Desembargador convocado do TJ-BA), julgado em 22/6/2010.**

SEGURO. VIDA. SUICÍDIO.

Trata-se de ação de cobrança de seguro de vida ajuizada por beneficiário da apólice em decorrência da morte de sua companheira provocada por suicídio ocorrido após cinco meses da contratação do seguro. A controvérsia, no REsp, consiste em examinar se o advento do art. 798 do CC/2002 (que inovou ao fixar o prazo de dois anos de vigência inicial do contrato para excluir o pagamento do seguro) importa uma presunção absoluta de suicídio premeditado desde que ocorrido no prazo estipulado no citado artigo. No sistema anterior (CC/1916), como cediço, predominava a orientação de que a exclusão da cobertura securitária somente alcançava as hipóteses de suicídio premeditado e o ônus da prova cabia à seguradora (*ex vi* Sum. n. 105-STF e Sum. n. 61-STJ). Esclarece o Min. Relator ser evidente que o motivo da norma é a prevenção de fraude contra o seguro, mas daí admitir que aquele que comete suicídio dentro do prazo previsto no CC/2002 age de forma fraudulenta, contratando o seguro com a intenção de provocar o sinistro, a seu ver, seria injusto. Isso porque a boa-fé deve ser sempre presumida enquanto a má-fé, ao contrário, necessita de prova escorreita de sua existência. Dessa forma, o fato de o suicídio ter ocorrido no período de carência previsto pelo CC/2002, por si só, não acarreta a exclusão do dever de indenizar, já que o disposto no art. 798, *caput*, do referido código não afastou a necessidade da comprovação inequívoca da premeditação do suicídio. Por outro lado, explica que a interpretação literal do citado artigo representa exegese estanque que não considera a realidade do caso frente aos preceitos de ordem pública estabelecidos pelo CDC aplicáveis obrigatoriamente na hipótese, pois se trata de uma típica relação de consumo. Também observa o Min. Relator que há certa confusão entre a premeditação ao suicídio por ocasião da contratação com premeditação ao próprio ato. Uma coisa é a contratação causada pela premeditação ao suicídio e outra, diferente, é a preparação do ato suicida; assim, o que permite a exclusão de cobertura é a primeira hipótese, o que não se verifica no caso dos autos; visto que não há prova alguma da premeditação da seguradora em matar-se, caberia então à seguradora comprová-la. Após essas considerações, entre outras, conclui o Min. Relator que, salvo comprovação da premeditação, no período de carência (dois anos), não há que se eximir o segurador do pagamento do seguro de vida. Diante do exposto, a Turma prosseguindo o julgamento, por maioria, deu provimento ao recurso. **REsp 1.077.342-MG, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 22/6/2010.**

PENHORA. SUBSTITUIÇÃO. DINHEIRO.

A penhora deve recair sobre dinheiro na execução por quantia certa de valor não muito elevado para uma instituição financeira com solidez reconhecida, obedecendo ao disposto na Súm. n. 328-STJ. No caso, cuidava-se de indicação à penhora de letra financeira do tesouro (LFT). **REsp 644.279-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 22/6/2010.**

BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE.

Trata-se da possibilidade de penhorar bem imóvel em execução de título judicial oriundo de ação indenizatória em razão da prática de erro médico. No caso, houve a condenação para indenizar danos morais e materiais sem, contudo, determinar a obrigação de prestar alimentos, logo afastada a incidência do art. 3º, III, da Lei n. 8.009/1990. Quanto à exceção prevista no art. 3º, VI, da referida lei, não se deve aplicá-la em ilícito civil, quando não houver expressamente sentença penal condenatória, como lá previsto. Portanto, no caso, não é possível a penhora questionada. **REsp 711.889-PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 22/6/2010.**

DANO MORAL. VALOR.

Trata-se, na origem, de ação de indenização por danos morais em razão de expressões ofensivas inseridas em matérias veiculadas em jornal publicado pela ora recorrente, as quais causaram abalo à imagem do ora recorrido, juiz de direito. Assim, a Turma conheceu do recurso e lhe deu provimento para diminuir o valor da indenização para R\$ 100 mil, devendo incidir juros moratórios a partir do evento danoso e correção monetária a partir da prolação da decisão deste Superior Tribunal. **REsp 969.831-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 22/6/2010.**

PREPARO. RATIFICAÇÃO. RESP.

Na espécie, a embargante interpôs o recurso especial antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração e recolheu o porte da remessa e retorno, como exige a lei. Depois, ratificou as razões do referido recurso em momento oportuno, quando, então, nova lei exigia, também, o pagamento das custas, o que não foi realizado. Assim, a Turma entendeu que a petição de ratificação apenas reitera as razões já esboçadas no recurso interposto, não havendo necessidade do recolhimento de novas custas ou de comprovação do preparo já efetuado quando da interposição do recurso. Considera-se como data da interposição do recurso o dia do protocolo da petição que contém as razões do especial, e não a data do protocolo da petição de ratificação. **EDcl no REsp 1.097.930-RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgados em 22/6/2010.**

PRESO. ESTADO DIVERSO. RECAMBIAMENTO. PROGRESSÃO.

Noticiam os autos que o ora paciente teria supostamente cometido, em março de 1998, o delito de tentativa de homicídio em uma determinada comarca do Estado de São Paulo, pelo que, após a prisão em flagrante, teve deferido a seu favor o pedido de liberdade provisória. No entanto, em dezembro de 2000, o Juízo daquela comarca houve por bem revogar tal benefício e, conseqüentemente, determinar a expedição de mandado de prisão, por tomar conhecimento de que o paciente havia praticado novo crime (homicídio qualificado) em comarca situada no Estado de Minas Gerais. Nesse segundo processo, no qual houve a condenação à pena de 12 anos de reclusão em regime inicial fechado, deferiu-se ao paciente a progressão para o regime semiaberto. Contudo, a transferência não ocorreu, pelo fato de o apenado encontrar-se aguardando o recambiamento para a comarca de SP, em virtude do mandado de prisão anteriormente expedido. Diante disso, a Turma concedeu a ordem para determinar a expedição de alvará de soltura em favor do paciente, tão somente quanto ao processo em trâmite na comarca situada em SP, mediante compromisso de comparecimento a todos os atos do processo, a fim de que possa ser transferido para o regime semiaberto, conforme progressão deferida pelo juízo das execuções da comarca situada em MG. Precedentes citados: RHC 21.064-PI, DJe 5/4/2010; HC 123.497-SP, DJe 22/3/2010 e HC 103.683-SP, DJe 5/10/2009. **HC 115.785-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 22/6/2010.**

RMS. DECADÊNCIA. CAUSA MADURA.

A recorrente impetrou, na origem, mandado de segurança em razão de a Administração não ter promovido, de maneira válida, satisfatória e eficaz, a comunicação do ato de sua nomeação no cargo para o qual obteve aprovação em concurso público, uma vez que o telegrama com as informações correspondentes foi entregue em seu endereço, mas a seu sobrinho menor de idade. Quanto à decadência, a Turma entendeu não haver transcorrido o prazo, pois o ato atacado, por equivaler a omissivo, perpetua seus efeitos no tempo. Assim, por tratar-se de recurso ordinário em mandado de segurança, não se aplica, analogicamente, o art. 515, § 3º, do CPC e, indiretamente, a teoria da "causa madura". Desse modo, a Turma, por maioria, afastou a decadência e determinou o retorno dos autos à origem, para que o tribunal *a quo* manifeste-se a respeito da questão de fundo, evitando a supressão de instância. **RMS 28.099-DF, Rel. originário Min. Arnaldo Esteves Lima, Rel. para acórdão Min. Felix Fischer, julgado em 22/6/2010.**

CONTINUIDADE DELITIVA. ESTUPRO. ATENTADO VIOLENTO. PUDOR.

Trata-se, entre outras questões, de saber se, com o advento da Lei n. 12.015/2009, há continuidade delitiva entre os atos previstos antes separadamente nos tipos de estupro (art. 213 do CP) e atentado violento ao pudor (art. 214 do mesmo *codex*), agora reunidos em uma única figura típica (arts. 213 e 217-A daquele código). Assim, entendeu o Min. Relator que primeiramente se deveria distinguir a natureza do novo tipo legal, se ele seria um tipo misto alternativo ou um tipo misto cumulativo.

Asseverou que, na espécie, estaria caracterizado um tipo misto cumulativo quanto aos atos de penetração, ou seja, dois tipos legais estão contidos em uma única descrição típica. Logo, constranger alguém à conjunção carnal não será o mesmo que constranger à prática de outro ato libidinoso de penetração (sexo oral ou anal, por exemplo). Seria inadmissível reconhecer a fungibilidade (característica dos tipos mistos alternativos) entre diversas formas de penetração. A fungibilidade poderá ocorrer entre os demais atos libidinosos que não a penetração, a depender do caso concreto. Afirmou ainda que, conforme a nova redação do tipo, o agente poderá praticar a conjunção carnal ou outros atos libidinosos. Dessa forma, se praticar, por mais de uma vez, cópula vaginal, a depender do preenchimento dos requisitos do art. 71 ou do art. 71, parágrafo único, do CP, poderá, eventualmente, configurar-se continuidade. Ou então, se constranger vítima a mais de uma penetração (por exemplo, sexo anal duas vezes), de igual modo, poderá ser beneficiado com a pena do crime continuado. Contudo, se pratica uma penetração vaginal e outra anal, nesse caso, jamais será possível a caracterização de continuidade, assim como sucedia com o regramento anterior. É que a execução de uma forma nunca será similar à de outra, são condutas distintas. Com esse entendimento, a Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, afastou a possibilidade de continuidade delitiva entre o delito de estupro em relação ao atentado violento ao pudor. **HC 104.724-MS, Rel. originário Min. Jorge Mussi, Rel. para acórdão Min. Felix Fischer, julgado em 22/6/2010.**

ATRASO. AUDIÊNCIA. JUIZ.

O advogado está autorizado a ausentar-se do ato processual caso a autoridade que o preside não se apresente até trinta minutos do horário designado (art. 7º, XX, da Lei n. 8.906/1994 - EOAB). Contudo, na espécie, a juíza não estava ausente, mas sim conduzindo outra audiência no mesmo fórum, daí seu atraso. Desse modo, a invocação do citado dispositivo não alberga a ausência do advogado e do próprio acusado da sala de audiências. Sequer há falar em nulidade por cerceamento de defesa, quanto mais se não demonstrado qualquer prejuízo, visto que a referida audiência (oitiva de testemunhas de acusação) deu-se com a assistência de advogado dativo. Precedentes citados: REsp 253.660-RJ, DJ 23/8/2004, e HC 96.059-GO, DJe 19/4/2010. **HC 97.645-PE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 22/6/2010.**

FALSO. SONEGAÇÃO FISCAL.

Os impetrantes buscam o trancamento da ação penal, ao sustentar que o crime de uso de documento falso (recibos apresentados ao Fisco três anos após a declaração de imposto de renda com o fim de justificá-la) deveria ser absorvido pelo delito de sonegação fiscal, também em questão. Da leitura da denúncia, percebe-se que os documentos foram forjados e utilizados com um único fim, o de instrumentalizar a fraude fiscal, o desfalque ao erário, daí ser imperioso, em respeito à jurisprudência deste Superior Tribunal, o reconhecimento da absorção, como medida de política criminal, em sintonia com o entendimento cristalizado na Súm. n. 17-STJ. Com esse entendimento, a Turma, ao prosseguir o julgamento, concedeu, por maioria, a ordem. O voto vencido entendia que, na hipótese, a falsificação consubstanciava delito autônomo. Precedentes citados do STF: HC 84.453-PB, DJ 4/2/2005; do STJ: HC 70.930-SP, DJe 17/11/2008, e HC 94.452-SP, DJe 8/9/2008. **HC 111.843-MT, Rel. originário Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ-CE), Rel. para acórdão Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 22/6/2010.**

SURSIS PROCESSUAL. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA.

Na hipótese dos autos, os pacientes foram denunciados como incurso no art. 171, § 3º, do CP, sendo-lhes concedida a suspensão condicional do processo (*sursis processual*). Sobrevindo a notícia de que respondiam a outra ação penal, o *sursis* foi revogado, designando-se data para a audiência de instrução. Sucede que, nessa segunda ação, os pacientes foram absolvidos sumariamente, motivo pelo qual a defesa requereu o restabelecimento da suspensão condicional do processo. O pleito, contudo, foi negado ao fundamento de que, contra a sentença absolutória, ainda pendia recurso de apelação interposto pelo MP. No HC, sustenta-se, em síntese, que, absolvidos os pacientes sumariamente, notadamente por não constituir crime o fato a eles imputado, não mais se justifica a manutenção da revogação do *sursis*. Assim, objetiva-se a concessão da ordem para o fim de restabelecer aos pacientes o benefício da suspensão condicional do processo. A Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu razoável a interpretação sustentada no *habeas corpus* segundo a qual a absolvição sumária tem por

consequência a reconsideração da decisão revogadora do *sursis* processual. Observou-se que, na espécie, os pacientes e também os corréus foram absolvidos por serem penalmente atípicos os fatos a eles imputados. Especialmente no tocante aos pacientes, assentou-se, ainda, a inépcia da exordial acusatória. Desse modo, fulminada a ação penal, não há como concluir que os pacientes possam ser processados por outro crime nos termos do § 3º do art. 89 da Lei n. 9.099/1995. Interpretação em sentido contrário, isto é, a de que o simples oferecimento da denúncia autoriza, de modo irreversível, a revogação do *sursis* processual, não anda em sintonia com os princípios da ampla defesa, do devido processo legal e da boa-fé processual, destoando dos anseios da reforma do processo penal. Não se está, com isso, a falar em inconstitucionalidade do referido artigo, apenas não há como concluir que alguém esteja a responder a processo por crime, quando nele foi sumariamente absolvido, com espreque no art. 397 do CPP, por manifesta atipicidade dos fatos e inépcia da denúncia. Ressaltou-se que a circunstância de estar pendente apelação do MP contra a sentença de absolvição sumária em nada altera o quadro delineado, isso porque o recurso não tem efeito suspensivo e, ainda, se não é exigida condenação com trânsito em julgado para efeito de revogação do *sursis*, o raciocínio não deve ser diferente para o caso de absolvição sumária, vale dizer, a sentença tem efeito imediato. Nada impede, todavia, que o benefício seja revogado se a sentença de absolvição sumária for reformada pelo tribunal *a quo*. Com esses fundamentos, entre outros, concedeu-se a ordem. **HC 162.618-SP, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 22/6/2010.**

INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. DENÚNCIA ANÔNIMA.

A Turma entendeu que a interceptação telefônica autorizada pelo juiz foi necessária para o prosseguimento das investigações que estavam em curso, diante da impossibilidade de obtenção de provas por meios diversos. A denúncia anônima não foi o único elemento a lastrear a autorização do monitoramento telefônico. Assim, a Turma, por maioria, denegou a ordem. **HC 128.776-SP, Rel. Min. Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ-SP), julgado em 22/6/2010.**

FRAUDE. LEASING FINANCEIRO.

De acordo com a denúncia, os recorrentes obtiveram, mediante fraude, crédito na forma *leasing* financeiro. No REsp, eles afirmam que o contrato de arrendamento mercantil (*leasing*) não se enquadraria no termo "financiamento" disposto no art. 19 da Lei n. 7.492/1986 (crimes contra o Sistema Financeiro Nacional) e, mesmo que fosse financiamento, o crime não estaria caracterizado, visto que o *leasing* foi deferido por banco privado, portanto não envolveu recursos públicos. Contudo, para o Min. Relator, está caracterizado o delito contra o sistema financeiro, pois o fato de o *leasing* financeiro não constituir financiamento não afasta, por si só, a configuração do delito previsto no citado artigo. Isso porque, embora não seja um financiamento propriamente dito, esse constitui o núcleo ou elemento preponderante dessa modalidade de arrendamento mercantil, segundo as mais recentes doutrinas e decisão do STF, o qual distinguiu cada uma das modalidades de arrendamento mercantil, ou seja, o *leasing* operacional, o *leasing-back* e o *leasing* financeiro. Quanto à assertiva dos recorrentes de que o *leasing* não envolvia recursos públicos, segundo o Min. Relator, a questão não foi objeto de debate nas instâncias ordinárias, mas observa que, mesmo se ultrapassado esse óbice, o

recurso não poderia prosperar, visto que, conforme a mencionada lei, para a configuração do delito, basta a obtenção do financiamento mediante fraude em instituição financeira (pessoa jurídica de direito público ou privado), não levando em consideração se há utilização de recursos públicos. A única diferenciação é o aumento da pena no caso de envolver instituição financeira pública ou haver repasse de recursos públicos. Diante do exposto, a Turma negou provimento ao recurso na parte conhecida. Precedente citado do STF: RE 547.245-SC, DJe 5/3/2010. **REsp 706.871-RS, Rel. Min. Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ-SP), julgado em 22/6/2010.**