

## **Informativo Nº: 0352**

**Período: 14 a 18 de abril de 2008.**

*As notas aqui divulgadas foram colhidas nas sessões de julgamento e elaboradas pela Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros, não consistindo em repositórios oficiais da jurisprudência deste Tribunal.*

### **Corte Especial**

#### **COMPOSIÇÃO. CE. ARQUIVAMENTO. NOTÍCIA-CRIME.**

A Corte Especial entendeu que o disposto no art. 93, XI, da CF/1988, com a redação dada pelo art. 1º da EC n. 45/2004, no que diz respeito à composição do órgão especial, metade por antiguidade e a outra metade por eleição, não se aplica ao Superior Tribunal de Justiça, apenas aos tribunais de 2º grau, conforme dispõe o art. 16, parágrafo único, da LC n. 35/1979, haja vista, inclusive, a Resolução n. 16/2006 do Conselho Nacional de Justiça. No mérito, reiterou seu entendimento de que a Corte está vinculada ao requerimento do Subprocurador-Geral da República pelo arquivamento de sindicância e/ou notícia-crime sem aplicação do art. 28 do CP, uma vez que sua atuação é por delegação do Procurador-Geral, tornando-se verdadeiro *bis in idem* submeter ao seu exame a promoção do órgão delegado. **AgRg na SD 150-SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 16/4/2008.**

### **Primeira Turma**

#### **PENHORA. BEM. FAMÍLIA. SEPARAÇÃO. CASAL.**

Trata-se de hipótese peculiar sobre a extensão da Lei n. 8.009/1990: o cônjuge do executado pretende ver afastada a penhora recaída sobre o imóvel onde reside, uma vez que, após sua separação judicial, esse imóvel passou a constituir bem de família. Destaca o Min. Relator que, no caso de separação dos cônjuges, a entidade familiar, para efeitos de impenhorabilidade de bem, não se extingue, pelo contrário, surge uma duplicidade da entidade formada pelos ex-cônjuges varão e virago. Pois a impenhorabilidade do bem de família (Lei n. 8.009/1990, art. 1º, e CF/1988, art. 226, § 4º) visa resguardar não somente o casal, mas a própria entidade familiar. Daí se afirmar que a preservação da entidade familiar mantém-se ainda que o cônjuge separado judicialmente venha residir sozinho. Assim, a proteção da citada lei garante a impenhorabilidade do bem de família do cônjuge separado e a nova entidade familiar que constituiu. Ressalta, ainda, que a circunstância de bem de família tem presunção *juris tantum*, competindo ao credor a prova em contrário. Com esse entendimento, a Turma conheceu parcialmente o recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento. **REsp 963.370-SC, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 15/4/2008.**

#### **RMS. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL.**

Consta dos autos que a câmara de vereadores extinguiu a procuradoria do município por meio de emenda à Lei Orgânica municipal. Assim, a petição do *writ* firmada por procuradoria extinta equivale à ausência de representação processual, caracterizando vício insanável na representação técnica obstado pelo art. 36 do CPC. Nesse caso, o *mandamus* deveria ter sido ajuizado por advogado legalmente constituído pelo prefeito, único representante do município, uma vez que o procurador-geral municipal não possuía mais capacidade postulatória. Isso posto, prosseguindo o julgamento, a Turma não conheceu do recurso. **RMS 22.264-BA, Rel. Min. José Delgado, julgado em 15/4/2008.**

#### **SINDICATO. OBRIGATORIEDADE. REGISTRO. MTE.**

A questão consiste em saber se a aquisição de personalidade jurídica por parte da entidade sindical tem como pressuposto indispensável seu registro no Ministério do Trabalho e Emprego (MTE). O Min. Relator, no mesmo sentido do acórdão recorrido, entende indispensável tal registro, pois ele é ato vinculado que complementa e aperfeiçoa a existência legal da entidade

sindical. Sem esse registro, o sindicato não é sujeito de direito e não lhe assiste o direito de ação em juízo por não ter representatividade da categoria. Ressalta que o inciso I do art. 8º da CF/1988, ao vedar a existência de autorização estatal para a fundação do sindicato, põe a salvo a obrigatoriedade do registro em órgão competente, que é o MTE, de acordo com o art. 558 da CLT. Dessa forma, o efeito constitutivo do registro naquele ministério resulta em incontestável condição legal da existência jurídica dos sindicatos, consoante o art. 18 do CC/1916. Além disso, a imprescindibilidade desse registro constitui meio eficaz para verificação da observância da unicidade sindical, uma vez que é o MTE detentor dessas informações. Ressalta que a Corte Especial já se pronunciou, também, no sentido da indispensabilidade do registro do sindicato no MTE. Outrossim, o STF, ao interpretar o art. 8º, I, CF/1988, afirmou que não ofende o texto constitucional a exigência do registro do sindicato no MTE. **REsp 711.624-MG, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 15/4/2008.**

#### **COMPETÊNCIA. LEILOEIRO. PUNIÇÃO. JUNTA COMERCIAL.**

Questionam-se os atos praticados por junta comercial que resultaram na destituição dos recorrentes da função de preposto de leiloeiro e na cominação de multa a leiloeiro, bem como o ato do secretário adjunto de política comercial do Ministério da Indústria, Comércio e Turismo que os referendou. Para os recorrentes, os atos são nulos porque, a partir da Lei n. 8.934/1994, as juntas comerciais perderam esses poderes. Explica o Min. Relator que a profissão de leiloeiro está regulamentada pelo Dec. n. 21.981/1932, que atribui às juntas comerciais a competência de fiscalizar a atuação desses profissionais e impor as penalidades e multas, de acordo com os arts. 16, 17 e 18 da citada lei. Esses dispositivos estão vigentes, porquanto não foram revogados pela Lei n. 8.934/1994, que surgiu para disciplinar o registro público de empresas e atividades afins sem sequer tratar da carreira de leiloeiro. Portanto, tanto o Dec. n. 21.981/1932 como a Lei n. 4.726/1965 reconheceram a competência sancionatória da junta comercial; assim, no caso, foi obedecido o princípio da legalidade. Logo, decidiu com acerto o Tribunal *a quo* ao afirmar que, se a tese dos autores (recorrentes) fosse aceita, não teria norma a regulamentar a função de leiloeiro, o que resultaria no fim dessa carreira. Ademais, aplica-se ao caso a eficácia da lei no tempo, as regras do art. 2º da Lei de Introdução ao Código Civil (DL n. 4.657/1942). Com esse entendimento, a Turma negou provimento ao recurso. **REsp 840.535-DF, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 15/4/2008.**

#### **PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO. CRÉDITOS FISCAIS.**

Discute-se a possibilidade de o juiz extinguir o executivo fiscal liminarmente, sem ouvir o exequente e sem citar o executado, sob o fundamento de que os créditos tributários (IPTU) já se encontravam prescritos, sendo, portanto, inexigíveis. Note-se que o Tribunal *a quo* confirmou a decisão do juiz. Observa o Min. Relator que, para a jurisprudência deste Superior Tribunal, era defeso ao juízo decretar de ofício a consumação da prescrição em se tratando de direitos patrimoniais (art. 219, § 5º, do CPC). Porém a Lei n. 11.051/2004 acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o § 4º, possibilitando ao juízo da execução decretar de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida a Fazenda Pública e, como norma de natureza processual, sua aplicação é imediata, até em processos em curso. Isso posto, explica o Min. Relator que, no caso, a hipótese é diversa por não se tratar de prescrição intercorrente, mas também cabe ao juiz de execução decidir por analogia, na hipótese dos autos, em que a certidão da dívida ativa (CDA) carece do requisito da exigibilidade por já estarem prescritos os créditos fiscais antes do ajuizamento da ação, esse fato autoriza o magistrado a extinguir o processo *in limine*, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Dessa forma, falta ao título executivo a condição específica ao exercício do direito da ação executiva fiscal; afigura-se, portanto, inócua a oitiva do exequente, por consubstanciar matéria exclusivamente de direito, insuscetível de saneamento por parte da Fazenda municipal. Com esse entendimento, a Turma negou provimento ao recurso. **REsp 987.257-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 15/4/2008.**

#### **CONTRATAÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO.**

Em ação civil pública ajuizada pelo MP, discute-se se constitui ato de improbidade administrativa a contratação de servidores para trabalhar em banco estatal, sem concurso

público, mediante manutenção de vários contratos de fornecimento de mão-de-obra, via terceirização de serviços. Expõe o Min. Relator que foi amplamente provado, nas instâncias ordinárias, que a conduta dos agentes públicos (gerente e vice-gerente) não resultou em lesão ao erário, uma vez que os contratados prestaram serviço, nem configurou o enriquecimento ilícito daqueles, portanto não se aplicam os arts. 9º e 10 da Lei n. 8.429/1992 (Lei de Improbidade). Mas o ato de improbidade, no caso, amolda-se à conduta prevista no art. 11 da citada lei, são atos que atentam contra os princípios da Administração Pública, os quais compreendem os princípios da impessoalidade e da moralidade administrativa, tendo em vista que houve a contratação de funcionários sem concurso público, com inobservância do art. 37 da CF/1988 e mediante a manutenção dos contratos como terceirização. Isso posto, a Turma, ao prosseguir o julgamento, deu parcial provimento ao recurso do MP para, com fulcro no art. 12, III, da Lei de Improbidade, impor aos recorridos a proibição de contratar com o poder público pelo prazo de três anos, uma vez que as sanções dessa lei não são acumulativas. **REsp 772.241-MG, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 15/4/2008.**

#### **ICMS. CREDITAMENTO. BENS EM USO.**

Tratam os autos de ação para o reconhecimento do direito ao creditamento de créditos extemporâneos de ICMS advindos da entrada ou aquisição de materiais intermediários que se integram ao produto final ou se desgastam durante o processo produtivo (apurados e definidos mediante prova pericial). Quanto aos bens intermediários, definição dada pela recorrente, o laudo da perícia técnica concluiu, em síntese, haver desgaste de bens de uso como tratores, guindaste, material de laboratório, não só pela idade dos equipamentos, mas devido à corrosão, alta pressão e temperatura a que é submetido o aço. Explica o Min. Relator que o creditamento do ICMS só pode ser feito nas hipóteses elencadas no § 1º do art. 20 da LC n. 87/1996, da entrada de mercadorias que façam parte da produção. Logo impossível haver o direito ao creditamento do ICMS pago anteriormente de bens intermediários que não se incorporam ao produto final, nem são consumidos no processo de industrialização. Diante desse entendimento, a Turma negou provimento ao recurso. **REsp 889.414-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 17/4/2008.**

#### **RMS. IR. CSLL. PESSOA JURÍDICA. SERVIÇOS MÉDICOS.**

Sem a prova pericial nos autos, não há o direito líquido e certo alegado, para demonstrar que a recorrida efetivamente proporciona serviços hospitalares, o que denota a inadequação da via eleita. Dessa forma, a Turma deu provimento ao recurso da Fazenda para julgar o processo extinto sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI). **REsp 810.632-SC, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 17/4/2008.**

#### **EXECUÇÃO FISCAL. DESPESAS. CARTÓRIO. FAZENDA.**

Discute-se a obrigatoriedade de a Fazenda efetuar pagamentos antecipados de valores referentes aos atos constitutivos da empresa executada junto ao Cartório de Registro de Pessoas Jurídicas. Observa o Min. Relator que a matéria enseja controvérsias e há correntes divergentes, mas se pacificou, na Primeira Seção, no sentido de que o sistema processual exonera a Fazenda de arcar com quaisquer despesas, *pro domo sua*, quando litiga em juízo, suportando apenas as verbas decorrentes da sucumbência, *ex vi* arts. 27 e 1.212, parágrafo único, do CPC. Assim, de acordo com o disposto no parágrafo único do art. 39 da Lei n. 6.830/1980, a Fazenda, se vencida, fica obrigada a ressarcir a parte vencedora no que houver adiantado a título de custas, o que se junta ao disposto no art. 27 do CPC. Portanto, não há risco de prejuízos à parte adversa com a concessão do benefício dado à Fazenda. **REsp 988.570-SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 17/4/2008.**

### **Segunda Turma**

#### **HONORÁRIOS. RAZOABILIDADE.**

Os honorários advocatícios foram fixados em dois milésimos (três mil reais) do valor da lide (um milhão e quinhentos mil reais), a caracterizá-los como irrisórios a ponto de permitir ao STJ

revê-los, tal como denota sua remansosa jurisprudência. Daí a Turma tê-los fixados em 2% (trinta mil reais) do valor da causa. A Min. Eliana Calmon e o Min. Castro Meira demonstraram sua preocupação com o fato de esse Superior Tribunal utilizar-se da razoabilidade nessas fixações, critério que, de certo modo, vem sendo refutado pela Corte Especial. **REsp 1.038.525-SP**, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 15/4/2008.

#### **DEPÓSITO JUDICIAL. ATUALIZAÇÃO. ERRO. GUIA.**

Como consabido, a Lei n. 9.703/1998 regula os depósitos judiciais referentes a tributos e contribuições federais. Determina que sejam feitos na Caixa Econômica Federal (CEF) mediante o preenchimento de documento de arrecadação de receitas federais (DARF). Isso posto, aquela instituição financeira é responsável pela atualização do depósito pela taxa Selic, mesmo no caso de ele ser ultimado por guia de depósito inadequada à operação (no caso, guia de depósito judicial à ordem da Justiça Federal). Com esse entendimento, a Turma, por maioria, negou provimento ao agravo da CEF. **AgRg no RMS 19.800-AM**, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 15/4/2008.

#### **DISTRIBUIDORA. FILME. COFINS.**

Os valores que são recebidos pelas distribuidoras de filmes em razão da venda e prestação de serviços aos exibidores ingressam em seu caixa por direito próprio, pelo exercício de seu objeto social, o que corresponde a seu faturamento para fins de incidência da Cofins. Assim, a parcela que elas repassam aos produtores da película, devido à falta de previsão legal, não pode ser excluída da aplicação da referida contribuição, que, justamente, incide sobre o faturamento. **REsp 1.018.177-RJ**, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 15/4/2008.

#### **MS. NOTÁRIO. PERDA. DELEGAÇÃO. LOTEAMENTO IRREGULAR.**

Étido por pacificado, no âmbito do STJ, o entendimento de que o prazo decadencial do mandado de segurança não é interrompido ou suspenso pela formulação de pedido de reconsideração ou recurso administrativo, exceção que se faz apenas em casos de concessão de efeito suspensivo, tal como ocorrido na hipótese. Sucede que, no caso, o início da contagem desse prazo deve dar-se não do julgamento, mas da publicação do respectivo acórdão do Conselho da Magistratura estadual que confirmou a perda da delegação concedida ao notário, ora recorrente. Daí a necessidade de reformar a decisão atacada que havia reconhecido a decadência, para, então, por analogia, aqui se aplicar o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, diante da presença de seus pressupostos. No processo administrativo, está demonstrado, à saciedade, que, em suma, o impetrante concorreu para a formação de um loteamento irregular (não autorizado ou sequer projetado) ao permitir e chancelar mais de duzentas escrituras de cessão de direitos possessórios, a possibilitar ao simples possuidor instituir loteamento, o que é vedado pela Lei n. 6.766/1979. Note-se que o disposto no art. 402, § 4º, da Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça do Estado do Rio de Janeiro também não socorre a pretensão do impetrante, visto que as escrituras em questão não foram lavradas com intuito de certificar a posse para fins de instrução de ação de usucapião. Assim, não há que se falar em direito líquido e certo a amparar a pretensão do impetrante de anular, revogar ou cassar o ato que decretou a perda da delegação. **RMS 25.112-RJ**, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 15/4/2008.

#### **AVOCATÓRIA. CONSELHO. CONTRIBUINTES.**

Épacífico o entendimento de que é constitucional e legal a norma estadual que estabelece a possibilidade de o secretário de fazenda rever decisão do conselho de contribuintes estadual. No caso, o secretário fez uso regular da advocatária para revisar decisão que reconheceu a decadência do crédito tributário, pois esse tema insere-se no genérico conceito presente na norma autorizadora da avocação, o art. 124, II, do Dec. estadual n. 2.473/1979 (resguardar interesse de ordem pública e a estrita observância da Justiça Fiscal e da legalidade dos atos). Guardaria, também, compatibilidade com o art. 266, § 2º, do Código Tributário estadual, que condiciona as decisões administrativas desfavoráveis à fazenda pública ao crivo daquele secretário. Ressalvou-se o uso da ação judicial própria. Com esse entendimento, a Turma negou provimento ao recurso, no que foi acompanhada, apenas quanto ao resultado, pelo Min.

Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF da 1ª Região), pois entendia não haver prova pré-constituída devido à falta nos autos de documento essencial. **RMS 26.228-RJ, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 15/4/2008.**

#### **INDENIZAÇÃO. UNIÃO. PREÇO. CANA-DE-AÇÚCAR.**

A Turma, por maioria, reiterou o entendimento de que a União tem que indenizar as usinas do setor sucroalcooleiro pelos prejuízos causados pela fixação dos preços dos derivados da cana-de-açúcar pelo Instituto do Açúcar e do Alcool (IAA) em níveis inferiores aos custos de produção fixados pela Fundação Getúlio Vargas (FGV), custos apurados em conformidade com a Lei n. 4.870/1965. O Min. Humberto Martins, em seu voto-vista, aduziu que há nexos causal entre o fato imputado (a violação da referida lei) e o dano ocorrido (efetivo prejuízo econômico constatado em perícia judicial) a determinar o dever de indenizar da União, que responde pelos atos realizados pelo IAA em razão do Dec. n. 99.288/1990. Anotou, também, que a indenização pleiteada não decorre do período de congelamento de preços ditado pelos Planos Collor I e II, apesar de abrangê-lo, mas, sim, da desobediência à retrocitada lei. **REsp 771.787-DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 15/4/2008.**

#### **DANO AMBIENTAL. AGROTÓXICOS. LEGITIMIDADE.**

Cuida-se de aresto que foi exarado em agravo de instrumento tirado de decisão liminar que determinou a reembalagem e deslocamento de agrotóxico para local seguro, após verificado que havia produtos estocados sem o necessário cuidado técnico. A União sustenta que a responsabilidade pelo destino dos agrotóxicos não é sua, mas do estado-membro. Para o Min. Relator, em se cuidando de discussão acerca de medida emergencial que visa controlar a contaminação causada por embalagem de agrotóxicos, o art. 23 da CF/1988 estabelece a competência concorrente da União, estados e municípios. Os diversos decretos regulamentadores da Lei n. 7.802/1989 cuidam das competências para fiscalização da matéria no plano infraconstitucional, não havendo como a União, recorrente, furtar-se a responder pela exigência emergencial para sustar a contaminação aferida pelo magistrado do primeiro grau. A jurisprudência deste Superior Tribunal reconhece que é possível estabelecer multa cominatória em liminar contra ente público, com o objetivo de evitar dano à população. **REsp 541.771-RS, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 17/4/2008.**

#### **LICITAÇÃO. CONTRATO. PREJUÍZOS SOFRIDOS. TEORIA DA IMPREVISÃO.**

Trata-se de recurso em que se discute a aplicação da teoria da imprevisão de modo a propiciar o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato. Primeiramente, o Min. Relator asseverou ser irrelevante o fato de o contrato ter sido firmado antes da vigência do novo Código Civil para a análise da mencionada teoria. Para o Min. Relator, não se mostra razoável o entendimento de que a inflação possa ser tomada, no Brasil, como álea extraordinária, de modo a possibilitar algum desequilíbrio na equação econômica do contrato, como há muito afirma a jurisprudência deste Superior Tribunal. Não há como imputar as aludidas perdas a fatores imprevisíveis, já que decorrentes de má previsão das autoras, o que constitui álea ordinária, não suportável pela Administração e não autorizadora da teoria da imprevisão. Caso fosse permitida a revisão pretendida, estar-se-ia beneficiando as apeladas em detrimento das demais licitantes que, agindo com cautela, apresentaram proposta coerente com os ditames do mercado e, talvez por terem incluído essa margem de segurança em suas propostas, não apresentaram valor mais atraente. **REsp 744.446-DF, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 17/4/2008.**

#### **SELO. CONTROLE. IPI. NATUREZA JURÍDICA. TAXA.**

O recurso aborda interessante questão que corresponde à investigação da natureza jurídica do pagamento efetuado pela impressão do selo especial de controle do IPI exigido para determinados produtos, com vista ao controle quantitativo de sua fabricação. Após ampla abordagem, a Min. Relatora destaca que a jurisprudência, ao longo dos anos, nos pouquíssimos precedentes encontrados, identifica o pagamento do selo como taxa. Notícia que, recentemente, a Primeira Turma, examinando o tema discutido nos autos, decidiu que o selo do IPI tem natureza de obrigação acessória, porque o desiderato da obrigação, embora apresente um custo para o contribuinte, amolda-se ao teor do art. 113, § 2º, do CTN (REsp

836.277-PR). Estabeleceu, também, que a imposição discutida difere das taxas, assim como do preço público. A Min. Relatora não compartilhou, entretanto, desse entendimento. Em resumo, definiu que: 1) a exigência da aposição do selo de controle do IPI tem natureza jurídica de obrigação acessória; 2) o pagamento devido em razão da impressão de selos de controle de IPI corresponde a uma taxa devida em razão da prestação de um serviço público; 3) a obrigação acessória de selar determinados produtos não se confunde com a obrigação de pagar o custo advindo da impressão dos selos. O ressarcimento dos custos e demais encargos pelo fornecimento dos selos de controle do IPI corresponde, portanto, a uma taxa devida em razão da prestação de um serviço público. É tributo que atende a todos os pressupostos jurídicos para sua instituição. Assim, entre outras colocações, entende a Min. Relatora, que é devida a cobrança da taxa pelo fornecimento dos selos de controle do IPI, porque legalmente instituída a exação, no que foi seguida pela Turma. **REsp 637.756-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 17/4/2008.**

### **Terceira Turma**

#### **AGRAVO. NOME. ADVOGADO. VEÍCULO. CONCESSIONÁRIA. HIPOSSUFICIÊNCIA.**

A Turma reiterou que a falta da indicação do nome e endereço completos do advogado não é vício de formação do agravo de instrumento (CPC, art. 524, III), se houver como aferi-los em outros documentos do recurso. Quanto às alegações de hipossuficiência (indeferida noutra assentada) e da piora da situação econômica da empresa, não invalidam a cláusula contratual de eleição de foro, livremente pactuada entre a concessionária e a fabricante de veículos, em que pese a diferença econômica entre as empresas. **REsp 890.417-DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15/4/2008.**

#### **CONSTRUÇÃO. CONTRATO. EMPREITADA. SUCESSÃO.**

A Turma decidiu que, no caso, a obrigação de construir é impessoal e fungível, transmissível aos herdeiros e sucessores do construtor (art. 928 do CC/1916), visto que, no contrato de empreitada, salvo o ajuste em consideração às qualidades pessoais do empreiteiro, nem a morte de qualquer das partes extingue o referido contrato. Assim, no caso, incabível a aplicação do art. 879 do CC/1916 (atual art. 248 do novo CC). **REsp 703.244-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15/4/2008.**

#### **PORTADOR. HIV. TRAMITAÇÃO PRIORITÁRIA.**

As pessoas portadoras de doenças graves devem ter assegurada a tramitação prioritária de suas ações. Na espécie, o portador do vírus HIV interpôs uma ação de revisão de cláusulas contratuais do contrato de mútuo c/c repetição de indébito. Assim, lastreado no princípio da dignidade humana, deve-se assegurar a tramitação prioritária da ação, tendo em vista a condição particular do recorrente em decorrência da sua moléstia grave. **REsp 1.026.899-DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 17/4/2008.**

#### **HIPOTECA. TERCEIRO. AÇÃO . MANUTENÇÃO. POSSE.**

A ação de manutenção de posse não é o meio hábil para discutir a hipoteca realizada por terceiro em imóvel da ora recorrida. Aquela ação visa à obtenção de mandato judicial que faça cessar o ato turbado. Seu intuito é proteger exclusivamente a posse, sem nenhum questionamento ou disputa relativa à propriedade. O fato de a hipoteca ter sido oferecida por terceiro e averbada na matrícula do imóvel da recorrida não é suficiente para caracterizar turbção ou ameaça à posse do imóvel dessa. **REsp 768.102-SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 17/4/2008.**

#### **REINTEGRAÇÃO. POSSE. USUCAPIÃO. PREJUDICIALIDADE.**

Foi interposta primeiramente uma ação de reintegração de posse pela ora recorrente e, um dia depois, a ora recorrida interpôs uma ação de usucapião urbana. A Turma entendeu não haver prejudicialidade externa (art. 265, IV, a, do CPC) a justificar o sobrestamento da ação possessória ajuizada anteriormente, até que advenha juízo final sobre a propriedade que é

discutida na ação de usucapião, pois a posse não depende da propriedade. Pode-se dar a tutela da posse mesmo contra a propriedade. **REsp 866.249-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 17/4/2008.**

#### **Quarta Turma**

##### **RESPONSABILIDADE CIVIL. BANCO. VALORES DEBITADOS. CONTA-CORRENTE.**

A Turma reiterou seu entendimento quanto à indenização quando do lançamento indevido de débito realizado por banco na conta-corrente do cliente. Asseverou que o montante a ser restituído corresponde ao valor irregularmente subtraído da conta-corrente, acrescido de juros remuneratórios de 1% ao mês. No período anterior à vigência do novo Código Civil, incide correção monetária pelo INPC e juros de mora de 0,5% ao mês desde a citação. Após a vigência do novo Código Civil, aplica-se o art. 406 desse diploma, sem correção monetária, porque já embutido na taxa Selic. **REsp 437.222-MG, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 15/4/2008.**

##### **INDENIZAÇÃO. ATAQUE BÉLICO. ATO. IMPÉRIO.**

Não pode submeter-se ao Poder Judiciário pátrio por constituir ato de império praticado em período de guerra o afundamento do barco pesqueiro Changri-lá, que provocou desaparecimento de todos os seus tripulantes e pescadores. Seus herdeiros reclamam alguma indenização do governo alemão pelo ataque e afundamento da embarcação brasileira por submarino daquele país, nas águas territoriais do Brasil. **RO 66-RJ, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 15/4/2008.**

#### **Quinta Turma**

##### **HC. EXAME. CRIMINOLÓGICO. PROGRESSÃO. REGIME PRISIONAL.**

No caso, trata-se de necessidade do exame criminológico para a concessão da progressão de regime prisional ao ora paciente, visto que o art. 112 da LEP, com a nova redação dada pela Lei n. 10.792/2003, afastou a obrigatoriedade do referido exame, cabendo ao juízo da execução avaliar a conveniência e a necessidade de tal medida. A Turma, prosseguindo o julgamento, denegou a ordem ao fundamento de que, apesar de ter sido suprimida do texto legal a exigência expressa de realização do exame criminológico para fins de verificação do mérito do apenado, o verdadeiro intuito da legislação de regência não foi o de dispensar a referida perícia. Ressaltou-se que essa providência era, e continua sendo, extremamente necessária para aferição do requisito subjetivo do apenado. Se não fosse assim, a competência para conceder o benefício ao encarcerado passaria a ser do diretor do estabelecimento prisional em que se encontrasse, e não mais do juiz da execução, uma vez que, diante de um atestado favorável, somente restaria ao julgador homologá-lo, sem proceder a uma análise mais criteriosa a respeito da capacidade provável de adaptação do condenado ao regime menos severo. **HC 90.875-SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 15/4/2008.**

##### **COMPETÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. NULIDADE.**

Trata-se de *habeas corpus* em que se busca a anulação do acórdão que manteve a sentença de pronúncia em desfavor do ora paciente, tendo em vista que, em julgamento anterior, mesmo colegiado deu provimento ao recurso da defesa e desclassificou para a modalidade culposa o delito imputado ao paciente. Contudo, a presidente da câmara julgadora, em decisão monocrática, anulou o referido julgamento ao reconhecer que a assistente da acusação não fora intimada para que pudesse, assim, contra-arrazoar o mencionado recurso. A Turma, por maioria, entendeu que, embora a falta de intimação da assistente da acusação seja uma causa de nulidade, a presidente daquele órgão fracionário não poderia, monocraticamente, anular o primeiro julgamento proferido pelo colegiado. Faltava-lhe competência para praticar tal ato, o

qual é nulo e não pode, de modo algum, convalidar-se sob pena de ofensa ao princípio da segurança jurídica. Isso posto, concedeu-se a ordem de *habeas corpus*. **HC 58.900-RJ, Rel. originário Min. Arnaldo Esteves Lima, Rel. para acórdão Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 15/4/2008.**

## Sexta Turma

### **HC. CRIMES. HONRA.**

Cuida-se de *habeas corpus* em favor de advogado contra quem se instaurou ação penal por crimes contra a honra. Originariamente, foi a ordem denegada sob o argumento de que a pretensão evidenciaria o exame de matéria probatória, o que não se pode fazer no âmbito restrito do *mandamus*. O Min. Relator entendeu, quanto ao emprego do *habeas corpus* em tais casos, que é lícito dele se utilizar, conferindo-lhe o maior alcance possível. Para o Min. Relator, não há, na peça a que se reportou a denúncia, ofensa à honra do serventuário. Também não se encontram todos os elementos da prevaricação a que aludiu o denunciante. O mesmo dá-se, também, com a injúria na frase retardamento de processo por simples indolência ou simplesmente maldade com a autora. Trata-se, no caso de frase mal construída, com o inoportuno emprego de uma ou outra palavra sem que se tivesse a vontade de ofender a dignidade ou o decoro do serventuário. O Min. Relator entende que é penalmente irrelevante o fato noticiado naqueles autos e, se algum excesso houve, tal não adentrou o campo penal. **HC 88.545-SP, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 15/4/2008.**

### **TRÁFICO. ENTORPECENTES. INTERROGATÓRIO PRELIMINAR.**

O impetrante pugna pelo reconhecimento da nulidade da ação penal desde o recebimento da denúncia, por inobservância do procedimento devido, asseverando tratar-se de nulidade absoluta. Afirma que o fato de ter sido inviabilizado o exercício do contraditório prévio ao recebimento da denúncia provocou grave prejuízo ao paciente, já que os resquícios da substância entorpecente por ele usada no momento do delito já haviam sido excretados no momento do exame pois permanecem no organismo apenas entre 24 e 36 horas após o uso. Volta-se também contra a utilização de dados de terceira pessoa alheia ao processo na fixação da pena porque, na parte dispositiva da sentença, constou como condenado outro nome, o qual foi retirado e substituído pelo nome do paciente, em sede de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público. Todavia, não apenas o nome, mas outros dados relativos a outra pessoa constaram da sentença e ainda permaneceram, agravando a situação do paciente e a pena. Porém, a Turma denegou a ordem ao argumento de que não se decreta a nulidade do feito para determinar a realização de medida pré-processual – interrogatório preliminar da Lei n. 10.409/2002 – se não houver qualquer modificação na nova realização de atos, visto que a atual legislação não mais prevê o interrogatório preliminar, mas apenas a defesa escrita, a qual foi inicialmente apresentada. Sentença que se utilizaria de circunstâncias pessoais relativas à terceira pessoa estranha ao processo para a fixação da pena foge aos estreitos limites do *habeas corpus*, fazendo-se necessária a análise pormenorizada da ação penal do paciente e do terceiro em questão, para apurar se houve a introdução de elementos estranhos aos autos na sentença. **HC 62.974-PE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 15/4/2008.**

### **HC. PRISÃO PREVENTIVA. RÉU. PERSONALIDADE VIOLENTA.**

Não se mostra desproporcional ou desarrazoada a decisão que decreta a constrição provisória de liberdade quando evidentes elementos concretos que demonstram o interesse do agente em intimidar vítimas e testemunhas. Para a Min. Relatora, a consideração em torno da personalidade violenta do agente, colhida por testemunhos nos autos, pode servir de supedâneo ao resguardo da tranquilidade social, conforme indicado no decreto da medida extrema. Diante da comprovação dos requisitos do art. 312 do CPP, resta infrutífero o esforço em torno dos bons predicados do paciente. Isso posto, a Turma denegou a ordem. **HC 95.880-RJ, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 15/4/2008.**