

Informativo Nº: 0359

Período: 9 a 13 de junho 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.

Primeira Seção

SÚMULA N. 349-STJ.

A Primeira Seção aprovou o seguinte verbete de súmula: **Compete à Justiça Federal ou aos juízes com competência delegada o julgamento das execuções fiscais de contribuições devidas pelo empregador ao FGTS. Súmula 349, Rel. Min. Luiz Fux, em 11/6/2008.**

SÚMULA N. 350-STJ.

A Primeira Seção aprovou o seguinte verbete de súmula: **O ICMS não incide sobre o serviço de habilitação de telefone celular. Súmula 350, Rel. Min. Luiz Fux, em 11/6/2008.**

SÚMULA N. 351-STJ.

A Primeira Seção aprovou o seguinte verbete de súmula: **A alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro. Súmula 351, Rel. Min. Luiz Fux, em 11/6/2008.**

SÚMULA N. 352-STJ.

A Primeira Seção aprovou o seguinte verbete de súmula: **A obtenção ou a renovação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (Cebas) não exige a entidade do cumprimento dos requisitos legais supervenientes. Súmula 352, Rel. Min. Luiz Fux, em 11/6/2008.**

SÚMULA N. 353-STJ.

A Primeira Seção aprovou o seguinte verbete de súmula: **As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS. Súmula 353, Rel. Min. Luiz Fux, em 11/6/2008.**

RCL. DEMARCAÇÃO. TERRA INDÍGENA.

A Seção, ao prosseguir o julgamento, por maioria, julgou procedente a reclamação por entender que o acórdão reconheceu, em sede de MS, entre outros fundamentos, a nulidade da Portaria n. 967/1997, que constituiu grupo de trabalho para proceder aos atos administrativos necessários à demarcação de terra indígena denominada Tapeba, por ausência, no referido

grupo, do Município de Caucaia/CE. Porém, houve a expedição de nova portaria (n. 97/2003) para o mesmo fim, sem que, novamente, o Município tenha sido incluído no grupo de trabalho. Ficou evidente que os sucessivos equívocos de interpretação dos técnicos da Funai é que levaram à desobediência da decisão proferida no mencionado mandado de segurança. **Rcl 2.651-DF, Rel. Min. José Delgado, julgada em 11/6/2008.**

COMPETÊNCIA. TRATAMENTO MÉDICO. VALOR. CAUSA.

Os conflitos de competência instaurados entre juízo comum federal e juízo de Juizado Especial Federal devem ser conhecidos por este Superior Tribunal, sob o fundamento de que os Juizados Especiais Federais vinculam-se apenas administrativamente ao respectivo Tribunal Regional Federal, estando os provimentos jurisdicionais proferidos pelos órgãos julgadores do Juizado Especial sujeitos à revisão por parte da Turma Recursal. Assim, reconhecida a competência deste Superior Tribunal, quanto ao mérito, esclareceu o Min. Relator que o art. 3º, § 1º, da Lei n. 10.259/2001 estabelece que compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças. Se o valor da ação ordinária proposta para compelir os entes políticos das três esferas de governo a promover tratamento médico é inferior ao limite de sessenta salários mínimos previstos no artigo 3º da Lei n. 10.259/2001, deve ser reconhecida a competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a demanda. Precedentes citados: CC 91.587-SC, DJ 12/5/2008, e CC 92.612-SC, DJ 12/5/2008. **AgRg no CC 92.603-SC, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 11/6/2008.**

Segunda Seção

COMPRA E VENDA. IMÓVEL. DESISTÊNCIA.

Trata-se de recurso especial submetido à Seção. É consabido que a jurisprudência da Segunda Seção admite a resilição do contrato de compra e venda por impossibilidade de o adquirente suportar encargos financeiros a que se obrigou. Entretanto, para o Min. Relator, deve haver um limite fático/temporal para o exercício desse direito reconhecido, na situação diversa dos casos comuns. Acontece que na posse do imóvel, o adquirente passa a ocupá-lo ou alugá-lo a terceiros, o que transforma bem novo em usado, iniciando o desgaste natural pela ocupação; quando ele é vendido na primeira locação, tem maior valia do que depois. Também argumenta não ser razoável que a empresa construtora fique por muitos anos vinculada unilateralmente à vontade do comprador que desiste, às vezes, até por motivos de mera conveniência, o que ameaça as obras futuras. Daí porque, em seu entender, merece reparos a mera retenção de parte dos valores pagos ou a indenização pelo tempo de ocupação, em certas circunstâncias particulares. Por exemplo, quando a defesa da empresa ré for pela improcedência da ação e não aceitar a mera retenção ou indenização, ou no caso de o imóvel alienado e ocupado, seria irreversível a desistência unilateral da compra e venda, dada a desconfiguração da própria essência do negócio, qual seja, a venda de imóvel novo que representa o objeto social das empresas construtoras. Na hipótese dos autos, a compra e venda da loja foi efetuada em 1995, entregue em 1996 e a ação proposta em 1998, quando o adquirente já ocupava o imóvel, o que, nos termos do art. 1.092 do CC/1916, não possibilitaria o desfazimento do negócio unilateralmente. Com esse entendimento, a Seção julgou improcedente a ação. **REsp 476.780-MG, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 11/6/2008.**

COMPETÊNCIA. FORO. GUARDA. MENORES.

Trata-se de disputa entre os pais sobre a guarda de filhos. Na hipótese, não existem controvérsias de que a guarda de fato era exercida pela mãe e, só nas férias escolares, estavam os filhos com o pai. De acordo com a jurisprudência deste Superior Tribunal, com base no art. 147 do ECA, deve prevalecer o foro do local onde a mãe reside para processar e julgar as ações conexas de guarda e cautelar de busca e apreensão de filhos menores. Precedentes citados: CC 78.806-GO, DJ 5/3/2008, e CC 40.719-PE, DJ 6/6/2005. **AgRg no CC 94.250-MG, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 11/6/2008.**

COMPETÊNCIA. DESAPROPRIAÇÃO. BENFEITORIAS.

Em conflito negativo de competência entre a Justiça estadual e Federal no qual se discute a indenização de benfeitorias a mandatário de imóvel rural desapropriado pelo programa de reforma agrária (Incra), explicou o Min. Relator que, quanto à discussão sobre os direitos oriundos da desapropriação, a Seção já se posicionou que devem ser discutidos no mesmo foro da ação de desapropriação, independentemente da ausência da União ou do Incra. Isso porque a justa indenização compreende todos os bens expropriados, dispensando ação autônoma para pleitear o ressarcimento de eventual item omitido. Assim, no caso específico dos autos, a indenização por benfeitorias é tema que está vinculado ao primitivo processo da desapropriação na Justiça Federal. Precedente citado: CC 36.376-TO, DJ 10/3/2003. **CC 90.021-MS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 11/6/2008.**

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ILEGITIMIDADE. MP. DPVAT.

Trata-se de recurso especial remetido à Seção sobre ilegitimidade do Ministério Público para ajuizar ação civil pública em desfavor de seguradora, ao fundamento de que as indenizações de DPVAT foram pagas em valores inferiores aos previstos em lei, fato que causa danos materiais e morais aos consumidores. Para o Min. Relator, na hipótese dos autos, os direitos defendidos são autônomos e disponíveis, sem qualquer caráter de indisponibilidade. O fato de a contratação desse seguro (DPVAT) ser obrigatória e atingir parte da população não lhe confere relevância social a ponto de ser defendida pelo Ministério Público. Além disso, tal seguro é obrigatório, sua contratação vincula a empresa de seguro e o contratado, relação eminentemente particular, tanto que, na ocorrência do sinistro, o beneficiário pode deixar de requerer a cobertura ou dela dispor. Ademais, os precedentes deste Superior Tribunal são nesse mesmo sentido. Com esse entendimento, a Seção, prosseguindo o julgamento, deu provimento ao recurso. Precedentes citados: AgRg no Ag 701.558-GO, DJ 14/5/2007; EDcl no AgRg no REsp 495.915-MG, DJ 5/9/2005, e REsp 629.079-RJ, DJ 4/4/2005. **REsp 858.056-GO, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 11/6/2008.**

Primeira Turma

QO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI. COMPENSAÇÃO.

Em questão de ordem, a Turma remeteu, para apreciação da Primeira Seção, os autos em que se discutem as limitações às compensações contidas no art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 9.129 a partir de 29/4/1995, as quais foram acoimadas de ilegais pela jurisprudência, sem ter sido suscitado o incidente de inconstitucionalidade. **QO no AgRg no REsp 918.821-SP, Rel. Min. Luiz Fux, em 10/6/2008.**

IR. OPERAÇÕES. SWAP. COBERTURA. HEDGE.

Discute-se a legalidade da incidência do imposto de renda (IR), conseqüentemente a retenção na fonte, sobre a cobertura de *hedge*, por meio de operações *swap*, nos termos do art. 5º da Lei n. 9.779/1999. Explica o Min. Relator que as operações *swap* com cobertura *hedge* representam aplicação de determinada quantia em moeda nacional cuja rentabilidade leva em conta uma moeda estrangeira, o que evita prejuízos para a empresa contratante (*hedge*) que possui dívidas em moeda estrangeira, ficando sujeita à oscilação, não só para os riscos da taxa cambial flutuante, mas também se presta à especulação financeira quando da elevação da moeda estrangeira. A questão relevante é saber o momento do fato gerador do IR. A operação de *swap* é ensejadora de fato gerador simples do IR no momento em que apresenta acréscimo patrimonial obtido na troca de financiamentos em taxas diversas, o qual pode ser tributado na fonte de acordo com a legislação vigente (Lei n. 9.779/1999, arts. 43 e 105, CTN). Outrossim ressaltou que a MP n. 1.788/1998, convertida na Lei n. 9.779/1999, é aplicável ao presente contrato *swap*, embora firmado sob vigência das anteriores Leis ns. 8.981/1995 e 9.065/1995, que excluíam o rendimento obtido nessas operações da tributação na fonte porque a obrigação tributária surge com o fato gerador. Ademais, conclui não haver violação do princípio da anterioridade (art. 104 do CTN) porquanto, embora a Lei n. 9.779 tenha sido

publicada em 1999, teve sua eficácia plena em dezembro de 1998 com a edição da MP n. 1.788/1998, de 29/12/1998. **REsp 908.226-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 10/6/2008.**

Segunda Turma

OBRIGAÇÃO DE FAZER. MULTA COMINATÓRIA.

O MP, ora recorrente, alega violação do art. 645 do CPC e sustenta que o dispositivo legal faculta ao magistrado reduzir ou aumentar o valor das *astreintes* para que ocorra o adimplemento da obrigação. Afirma que, em que pese o valor irrisório fixado no termo de ajustamento de conduta a título de multa diária (cem reais) em caso de descumprimento da obrigação de fazer, a multa não surtiu o efeito esperado. Aduz que a limitação prevista no parágrafo único do mencionado artigo, no sentido de somente ser possível ao juiz reduzir o valor da multa pactuada entre as partes, refere-se unicamente à multa moratória, que não se confunde com a multa diária de natureza coercitiva prevista no *caput* do citado dispositivo. O Tribunal *a quo* entendeu que, havendo previsão de multa diária no título extrajudicial, termo de ajustamento de conduta firmado com o *Parquet* estadual, conforme o art. 645 do CPC, somente se faculta ao juiz reduzir a multa por descumprimento da obrigação de fazer, e não aumentá-la. Isso posto, a Turma, por maioria, negou provimento ao recurso especial por entender que, na hipótese, efetivamente, o valor da multa diária estabelecido no termo de ajustamento de conduta firmado entre a empresa recorrida e o MP estadual não foi suficiente para assegurar o cumprimento da obrigação de fazer. Entretanto, a majoração pretendida pelo *Parquet* não poderia, de fato, ser deferida pelo juiz da causa conforme asseverou o Tribunal de origem, por força da limitação contida no parágrafo único do art. 645 do CPC. **REsp 859.857-PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 10/6/2008.**

Terceira Turma

EDCL. OMISSÃO. JULGAMENTO A QUO.

Trata-se de indenizatória devido a cancelamento de calendário de futebol brasileiro acordado para quatro anos, que só foi cumprido por um ano, gerando esvaziamento das competições e contratos rescindidos. Em resumo, pretende-se ressarcimento dos prejuízos causados aos clubes do Nordeste. A sentença condenou a ré ao pagamento de indenização por danos materiais, incluindo os lucros cessantes a serem apurados em liquidação por arbitramento. Porém, o Tribunal *a quo*, por maioria de votos (2 a 1), deu provimento ao recurso adesivo dos autores. Ficou vencido o Relator, que acolhia o recurso de apelação da ré, ou seja, negava a indenização e julgava prejudicado o recurso adesivo. Para a ora recorrente (ré), o pronunciamento do Relator sobre o recurso adesivo é essencial para a consequência processual de, caso negue provimento, serem cabíveis os embargos infringentes. Note-se que, na atual sistemática do CPC, para cabimento dos embargos infringentes, é necessária uma decisão proferida em recurso de apelação que modifique uma decisão de mérito. Daí a ré ter insistido com a oposição de dois embargos de declaração que foram rejeitados. Isso posto, para o Min. Ari Pargendler, no julgamento dos embargos de declaração, seja com o voto do Relator originário ou com o voto daquele que o substituiu, deveria ter-se pronunciado sobre o objeto do recurso adesivo (necessidade de liquidação para apurar os danos). O terceiro voto faz-se necessário para completar o julgamento do recurso adesivo e para a ré ter condições de opor embargos infringentes, o que não poderia fazer na ausência de voto vencido acerca do recurso adesivo. Com esses fundamentos, ao prosseguir a renovação do julgamento, após voto de desempate, a Turma, por maioria, conheceu do recurso e lhe deu provimento para que o Tribunal *a quo* prossiga no julgamento dos embargos de declaração a fim de completar o julgamento do recurso adesivo. **REsp 942.453-RJ, Rel. originária Min. Nancy Andrighi, Rel. para acórdão Min. Ari Pargendler, julgado em 9/6/2008.**

CUMPRIMENTO. CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A questão restringe-se em definir o cabimento de honorários advocatícios na fase de cumprimento da sentença, de acordo com a sistemática implementada pela Lei n. 11.232/2005,

que alterou o CPC. O Tribunal de origem entendeu que, a partir da nova lei, a execução de título judicial passou a ser continuidade do processo de conhecimento, não sendo cabível o arbitramento de honorários advocatícios, a não ser que o devedor criasse eventuais incidentes, o que haveria de ser analisado caso a caso. O tema é novo e, para o Min. Relator, suscita divergência no campo acadêmico e também nos tribunais do país. O fato de se ter alterado a natureza da execução de sentença, que deixou de ser tratada como processo autônomo e passou a ser mera fase complementar do mesmo processo em que o provimento é assegurado, não traz nenhuma modificação no que tange aos honorários advocatícios. A própria interpretação literal do art. 20, § 4º, do CPC não deixa margem para dúvidas, os honorários são devidos nas execuções, embargadas ou não. O art. 475-I do CPC é expresso em afirmar que o cumprimento da sentença, nos casos de obrigação pecuniária, faz-se por execução. Ora, se haverá arbitramento de honorários na execução (art. 20, § 4º, do CPC) e se o cumprimento da sentença faz-se por execução (art. 475, I, do CPC), outra conclusão não é possível senão a de que haverá a fixação de verba honorária na fase de cumprimento da sentença. Ademais, a verba honorária fixada na fase de cognição leva em consideração apenas o trabalho realizado pelo advogado até então. Por derradeiro, também na fase de cumprimento de sentença, há de se considerar o próprio espírito condutor das alterações pretendidas com a Lei n. 11.232/2005, em especial a multa de 10% prevista no art. 475-J do CPC. De nada adiantaria a criação de uma multa de 10% sobre o valor da condenação para o devedor que não cumpre voluntariamente a sentença se, de outro lado, fosse eliminada a fixação de verba honorária arbitrada no percentual de 10% a 20%, também sobre o valor da condenação. Precedente citado: REsp 978.545-MG, DJ 1º/4/2008. **REsp 1.050.435-SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 10/6/2008.**

DIREITO. FAMÍLIA. COMUNHÃO UNIVERSAL. PARTILHA.

No regime da comunhão universal de bens, as verbas percebidas a título de benefício previdenciário resultantes de um direito que nasceu e foi pleiteado durante a constância do casamento devem entrar na partilha, ainda que recebidas após a ruptura da vida conjugal. **REsp 918.173-RS, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 10/6/2008.**

Quarta Turma

COMPRA. VENDA. SAFRA FUTURA. PREÇO CERTO.

A Turma reiterou seu entendimento e manteve a jurisprudência assente em ambas as Turmas da Segunda Seção, ao julgar que, nos contratos de compra e venda de safra futura a preço certo, não há onerosidade excessiva nem desequilíbrio na equação financeira do contrato quando, na espécie, não era imprevisível o fato que alterou o valor do produto agrícola (sua cotação no mercado internacional) em curto espaço de tempo. Assim, a recorrida está obrigada a cumprir a referida avença. Precedentes citados: REsp 803.481-GO, DJ 1º/8/2007; REsp 722.130-GO, DJ 20/2/2006, e REsp 800.286-GO, DJ 18/6/2007. **REsp 679.086-GO, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 10/6/2008.**

LEGITIMIDADE. ASSOCIAÇÃO. INDENIZAÇÃO. POLUIÇÃO.

A associação de moradores tem legitimidade ativa para propor ação coletiva contra empresas que tinham contrato com a falida indústria de produção de tintas para reciclar as sobras dos produtos fabricados. O pedido inicial objetiva que, se condenadas, as empresas paguem indenização por danos morais e materiais, bem como procedam à descontaminação e à recuperação das áreas degradadas. O caso é típico de tutela de direitos individuais homogêneos, pois a origem comum que une os associados da autora recorrente é o vazamento de produtos tóxicos e a conseqüente contaminação da água que consumiam. Os danos materiais e morais de cada um serão apurados em liquidação de sentença. Precedente citado: REsp 279.273-SP, DJ 29/3/2004. **REsp 982.923-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado 10/6/2008.**

QO. ANTECIPAÇÃO. SUBSTABELECIMENTO. ADVOGADO.

Em questão de ordem, a Turma remeteu à Segunda Seção embargos de declaração conhecidos como agravo regimental em que se discute a ausência de autenticação do substabelecimento de advogado, a qual não foi declinada no momento oportuno. **AgRg no REsp 963.283-RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, em 12/6/2008.**

FIANÇA BANCÁRIA. DIRETOR-PRESIDENTE. PODERES.

O acórdão recorrido considerou nula a fiança dada por extinto banco federal que impediu a cobrança de dívida não honrada por repartição pública porque a o diretor-presidente não teria competência estatutária para prestar fiança em nome de terceiro. Ressalta o Min. Relator que, segundo o voto condutor do acórdão, a recorrente, sendo instituição financeira regida pela mesma legislação principal (Lei n. 6.404/1976, art. 142, VIII), não poderia alegar desconhecimento de que a carta de fiança teria que ser firmada pela diretoria do extinto banco e não somente pelo diretor-presidente. Ademais, conclusão diversa, somente com reexame de fatos (Súm. n. 7-STJ). Além de que o recurso não reúne condições de admissibilidade; por esse motivo não foi conhecido. **REsp 505.751-DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 12/6/2008.**

USO. MARCA. PROPRIEDADE. OBRA ARTÍSTICA.

Trata-se de indenizatória por danos morais e materiais por reivindicação de paternidade de obra artística usada como logomarca de empresa, bem como a cassação desse registro no INPI e Escola de Belas Artes-RJ. Relatam os autos que o autor e o primeiro réu fundaram a empresa e aquele, o autor e sócio, fez o desenho estilizado que passou a integrar a marca da empresa. Posteriormente, retirou-se da empresa e recebeu seus haveres, contudo sem ter dado autorização expressa para a utilização daquele desenho, tendo os réus efetivado registro no INPI e na Escola de Belas Artes-RJ. A sentença julgou parcialmente o pedido: reconhecendo a paternidade de obra artística, e só anulou o registro na Escola de Belas Artes-RJ, deferindo a reparação por danos materiais. A apelação foi desprovida, mantendo a indenização. Isso posto, para o Min. Relator, há equívoco nas decisões das instâncias ordinárias ao deferir a indenização material pelo uso do desenho por ser ele integrante da marca da empresa protegida por registro no INPI (desde 1984) hígido e eficaz (conforme o art. 59 da Lei n. 5.772/1971 e o art. 129 da Lei n. 9.279/1996). Não há como reconhecer o registro da marca no INPI e, ao mesmo tempo, obrigar o titular da empresa a pagar indenização pelo seu uso; uma conclusão exclui a outra. O reconhecimento da autoria intelectual do desenho deveria ter sido dirimida na esfera contratual entre os sócios da empresa. Diante do exposto, a Turma deu provimento ao recurso para julgar improcedente o pedido indenizatório, invertendo os ônus de sucumbência. Precedentes citados: REsp 136.812-SP, DJ 2/4/2007; REsp 9.415-SP, DJ 1º/7/1991, e REsp 57.556-RS, DJ 22/4/1997. **REsp 843.774-SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 12/6/2008.**

Sexta Turma

LAVRA NÃO AUTORIZADA. USURPAÇÃO. MATÉRIA-PRIMA.

O paciente retirava ilegalmente carvão do subsolo mediante uso de dinamite e esteiras rolantes. Em razão disso, foi denunciado por lavra não autorizada (art. 55 da Lei n. 9.605/1998), crime contra o meio ambiente, além da desobediência (art. 330 do CP). Sucede que, ao fundamento de ser cabível o disposto no art. 383 do CPP (*emendatio libeli*), viu-se condenado também por usurpação de matéria-prima (art. 2º da Lei n. 8.176/1991), crime contra o patrimônio público, de pena mais grave. Nesse panorama, vê-se que não se fez, propriamente, a dação ao fato de uma definição jurídica diversa, mas, sim, acrescentou-se à acusação novo fato, o que leva a outra definição jurídica. Assim, aqui se está diante não de, simplesmente, *emendatio*, mas de um caso de *mutatio libeli* sem que se observasse o disposto no art. 384 do CPP (sem o aditamento da denúncia ou a prévia audiência da defesa), o que gera, sem dúvida, a nulidade do processo. Anote-se, por último, que as figuras típicas acima elencadas não se confundem, tal como apregoado pela jurisprudência do STJ. Precedentes citados: RHC 16.801-SP, DJ 14/11/2005; REsp 815.071-BA, DJ 19/6/2006 e HC 35.561-RO,

DJ 21/2/2005. **HC 98.328-SC, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 10/6/2008.**

CONDENAÇÕES. MESMO FATO. TRÂNSITO EM JULGADO.

Diante de duas condenações (ambas com trânsito em julgado) pelo mesmo fato delituoso e apuradas em processos distintos, deve prevalecer a que primeiro transitou em julgado. Assim, no caso, mesmo que não se tenha suscitado essa violação da coisa julgada no curso do segundo processo, sua nulidade é flagrante. Dessarte, declarou-se o trancamento definitivo daquele feito. Precedentes citados: HC 37.520-SP, DJ 9/5/2005; HC 27.794-SP, DJ 22/11/2004; HC 36.091-RJ, DJ 14/3/2005, e RHC 8.092-RJ, DJ 1º/2/1999. **HC 97.753-DF, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 10/6/2008.**

HC. CHEQUE. GARANTIA. DÍVIDA. SUSTAÇÃO.

Para a Min. Relatora originária, a ação penal deveria prosseguir para que no seu curso, fossem os fatos definitivamente esclarecidos, bastando por ora, a presença das provas mencionadas na denúncia. A circunstância ainda obscura quanto à sustação do pagamento por meio de declaração de extravio ou boletim de ocorrência de roubo do cheque, que, em tese, poderia ser considerado um meio fraudulento para a obtenção de vantagem ilícita, nos termos da denúncia, é um fato típico que deve ser esclarecido. Porém, verificou-se empate na votação, prevalecendo a decisão mais favorável ao réu. A Turma concedeu a ordem nos termos do voto do Min. Nilson Naves, para quem a emissão de cheque como garantia de dívida não configura o crime do art. 171, § 2º, VI, do Código Penal (estelionato). No caso, o próprio ofendido (credor) não demonstrou claramente que se cuidava de ordem de pagamento à vista; ao contrário, afirmou tratar-se de pagamento a prazo; descaracterizou, portanto, o crime de estelionato. Precedentes citados: RHC 20.600-GO, DJ 25/2/2008; HC 11.984-PB, DJ 12/6/2000, e RHC 9.221-MT, DJ 3/4/2000. **HC 103.449-SP, Rel. originária Min. Jane Silva (Desembargadora convocada do TJ-MG), Rel. para acórdão Min. Nilson Naves, julgado em 12/6/2008.**