STJ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA | Informativo de JURISPRUDÊNCIA

Número 301 *Brasília, 16 a 20 de outubro de 2006.*

Este periódico destaca teses jurisprudenciais e não consiste em repositório oficial de jurisprudência.

CORTE ESPECIAL

SEC. PENSÃO ALIMENTÍCIA. NASCIMENTO.

A sentença que se pretendia homologar, oriunda da Justiça italiana, reconheceu o requerido, em caráter definitivo, como pai natural do menor, hoje maior, apesar de antes constar do registro a paternidade de outro. Porém, também o condenou ao pagamento de vultosa pensão alimentícia, contada desde o nascimento do filho. Houve, aqui no Brasil, o ajuizamento de ação investigatória de paternidade cumulada com alimentos, que restou extinta sem o julgamento do mérito, em razão do pedido de desistência. Assim, não há como negar que a sentença merece homologação quanto à paternidade atribuída, visto que a convicção do juízo estrangeiro veio firmada mediante testemunhos, reforçada pela negativa do requerido em se submeter ao exame de DNA (Súm. n. 301-STJ), além do afastamento da paternidade registral mediante os exames realizados. O que não deve ser homologado é o pensionamento desde o nascimento, pois em franco conflito com nossa ordem interna (Lei n. 5.478/1968), bem como contra a forte jurisprudência deste Superior Tribunal, que admite, como termo inicial dos alimentos, a data da citação da ação de investigação de paternidade. A não-homologação é reforçada, também, pela existência, durante esse lapso de tempo, de outro pai registral que, durante muito tempo, deu ao menor a devida assistência e pelo fato de que, quando da desistência, os requerentes já haviam, na lide paralela, obtido sentença mais favorável. Outrossim, vê-se da sentença que o valor da pensão e atrasados, além de abarcar a correção monetária e juros do período em que o menor era assistido por outrem, foi fixado arbitrariamente, sem qualquer motivação (princípio de ordem pública), a não ser o da presunção de que, por suas atividades profissionais, o requerente seria homem de muitas posses. Assim, com esse entendimento, a Corte Especial homologou parcialmente a sentença, apenas quanto à declaração da paternidade. Precedentes citados: REsp 257.885-RS, DJ 6/11/2000; EREsp 85.685-SP, DJ 11/11/2002, e EREsp 152.895-PR, DJ 22/5/2000. SEC 880-IT, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgada em 18/10/2006.

SEC. ARBITRAGEM. EXCEÇÃO. CONTRATO NÃO CUMPRIDO. HONORÁRIOS. CAUÇÃO.

A requerente realizou contratos de fornecimento de soja com as requeridas. Diante do inadimplemento, recorreu à cláusula compromissória, livremente pactuada, o que resultou na sentença arbitral que pretende homologar, procedimento em que houve a manifestação, por mais de uma vez, das requeridas. Quanto a isso, não há que se falar em ineficácia da cláusula compromissória ou que o uso dessa violaria a ordem pública, visto que o STF teve por constitucional a Lei n. 9.307/1996 e que o controle jurisdicional da sentença estrangeira não atinge seu mérito (art. 38 e 39 da referida lei), o que impede a análise de se cuidar de contrato de adesão a merecer a observância do art. 4º, § 2º, da Lei de Arbitragem, suso referida. Também não há que se falar em prestação de caução, pois, com o advento da EC n. 45/2004, como é cediço, as homologações de sentenças estrangeiras passaram à competência do STJ, agora reguladas pela Resolução n. 9/2005 do STJ, a qual não prevê caução, antes repudiada pela própria jurisprudência do STF. Já a alegação das requeridas de que seu descumprimento é justificado em razão de, no Brasil, existir a regra da exceção do contrato não cumprido, tem seu exame inviável nesta sede porque, além de o tema estar contido especificamente no mérito da sentença homologanda, este Superior Tribunal manifestou-se no sentido de que a questão não tem natureza de ordem pública ao não se vincular ao conceito de soberania nacional. Por último, quanto aos honorários advocatícios, considera-se o fato de que a homologação não se confunde com o processo que lhe deu origem, daí não haver conteúdo econômico. Assim, na contestação da homologação, a fixação de honorários sobre percentual do valor da causa, o conteúdo econômico da sentença arbitral, pode mostrar-se exacerbada, o que permite a fixação nos moldes do art. 20, § 4º, do CPC, com observância do § 3º (porém sem o limite de percentual lá fixado). Precedentes citados do STF: SEC 5.847-IN, DJ 17/12/1999; SEC 7.473-EU, DJ 12/7/2002; do STJ: SEC 874-CH, DJ 15/5/2006; SEC 967-GB, DJ 20/3/2006, e SEC 802-US, DJ 19/9/2005. SEC 507-GB, Rel. Min. Gilson Dipp, julgada em 18/10/2006.

PRIMEIRA TURMA

IR. PESSOA FÍSICA. GANHO. CAPITAL. ALIENAÇÃO. AÇÕES.

Na espécie, o recorrente interpôs embargos à execução fiscal por não concordar com a exigência tributária de ter que recolher imposto de renda sobre ganhos de capital na alienação de 21.230 ações adquiridas em 6/6/1991. Para o Fisco, como não houve comprovação da aquisição ou transferência desses títulos, considera-se o custo de aquisição zero, dando-lhe, então, o valor corrente na data da aquisição, apurado pela média ponderada dos custos unitários, em conformidade com o art. 16, V, § 2º, da Lei n. 7.713/1988, e a devida atualização monetária (art. 96 da Lei n. 8.383/1991). Afirma, por outro lado, o recorrente que essas ações foram recebidas por herança de seus pais e, por serem ao portador, não têm essa comprovação. Note-se que, nas instâncias ordinárias, o Fisco restou vencedor. A Turma, prosseguindo o julgamento, negou provimento ao recurso, ao entendimento de que o fato de o contribuinte não ter apresentado o documento de transferência das ações ao Fisco foi determinante para se ter como ocorrido o ganho de capital apontado e também correta sua apuração com base na legislação citada. REsp 835.231-RS, Rel. Min. José Delgado, julgado em 17/10/2006.

EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

Devido ter sido afastada a natureza tributária das contribuições ao FGTS pela jurisprudência deste Superior Tribunal que seguiu à orientação do STF, não é possível a concessão do benefício da denúncia espontânea, a teor do art. 138 do CTN, necessário que haja legislação expressa para a concessão. Outrossim, a correção do débito do empregador com o FGTS possui regramento próprio (§ 1º, art 22, da Lei n. 8.036/1990), restando afastada a incidência da taxa Selic. Com essas considerações, ao prosseguir o julgamento, a Turma deu parcial provimento ao recurso. REsp 830.495-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 17/10/2006.

LEI MUNICIPAL. CONFRONTO. ATO. ANATEL. SÚM. N. 150-STJ.

A Turma, ao prosseguir o julgamento, considerou o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris* na descontinuidade da prestação de serviço público - desligamento de estações de rádio-base (em torres ou não) que se encontrem localizadas a menos de 50m de hospitais, escolas de ensino fundamental, clínicas cirúrgicas e geriátricas e centros de saúde - que havia sido deferida em pedido do MP de tutela antecipada em ação civil pública, diante da existência de legislação municipal, uma vez que, em confronto com ato de agência reguladora (Anatel), inclusive com pleito de intervenção nos autos para

manter hígida sua determinação, o que desloca a competência para a Justiça Federal, a teor da Súm. n. 150-STJ. Com esses argumentos, a Turma negou provimento ao agravo regimental do MP. Precedentes citados: MC 2.675-RS, DJ 4/8/2003; REsp 572.070-PR, DJ 14/6/2004, e MC 3.982-AC, DJ 15/3/2004. AgRg na MC 11.870-RS, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 17/10/2006.

INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ESTADO. SUICÍDIO. PRESO.

Trata-se de ação de reparação de danos ajuizada pelo MP, pleiteando indenização por danos morais e materiais, bem como pensão aos dependentes de preso que se suicidou no presídio, fato devidamente comprovado pela perícia. A Turma, por maioria, deu parcial provimento ao recurso, reconhecendo a responsabilidade objetiva do Estado, fixando em 65 anos o limite temporal para o pagamento da pensão mensal estabelecida no Tribunal *a quo*. Outrossim, destacou o Min. Relator já estar pacificado, neste Superior Tribunal, o entendimento de que o MP tem legitimidade extraordinária para propor ação civil *ex delicto* em prol de vítima carente, enquanto não instalada a Defensoria Pública do Estado, permanecendo em vigor o art. 68 do CPP. Para o Min. Teori Albino Zavascki, o nexo causal que se deve estabelecer é entre o fato de estar o preso sob a custódia do Estado e não ter sido protegido, e não o fato de ele ter sido preso, pois é dever do Estado proteger seus detentos, inclusive contra si mesmo. REsp 847.687-GO, Rel. Min. José Delgado, julgado em 17/10/2006.

PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO.

Na espécie, o município promoveu desapropriação de imóvel e desistiu após a imissão na posse. Os recorridos, então, propuseram ação de indenização por danos emergentes e lucros cessantes, a qual restou julgada procedente, expedido o respectivo precatório. Entretanto, o município não pagou o precatório, o que deu ensejo a pedido de intervenção estadual mas, no curso da ação, houve acordo entre as partes para pagamento em 40 parcelas. Em 27/12/2002, entretanto, os autores peticionaram, alegando falta de pagamento de parcelas e diferença de valores sobre parcelas pagas. O juízo de execução afastou a alegação de prescrição da Fazenda, ao fundamento de que o prazo seria vintenário, e o Tribunal *a quo*, em sede de agravo de instrumento, entendeu que o prazo prescricional só deveria contar do pagamento da última parcela. Isso posto, explicou o Min. Relator que o prazo, no caso, não é o da ação, mas o da execução de parcelas já reconhecidas, conforme assentado na Súm. n. 150-STF: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Estabelecido o prazo prescricional (que é de cinco anos contados da data do ato ou fato - art. 1º do Dec. n. 20.910/1932), cumpre definir o termo inicial que, em se tratando de dívida parcelada, a cobrança de parcelas não-pagas ou diferenças de parcelas já pagas, é o da data do vencimento da respectiva parcela. Com esse entendimento, prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, deu provimento ao recurso. REsp

752.822-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 17/10/2006.

EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. NULIDADE. EXECUÇÃO. BEM. DF.

Ao prosseguir o julgamento, a Turma entendeu que, no processo de desapropriação de imóvel do Distrito Federal, o decreto expropriatório, na espécie, determina, expressamente, que as despesas com a execução do ato expropriatório serão arcadas pela Terracap à conta do Distrito Federal. Isso se deve à função apenas administrativa da Terracap com relação aos imóveis do Distrito Federal. Assim, a dívida decorrente da expropriação deve ser liquidada pela via de precatório judicial. Ademais, no caso, a execução é nula e, conseqüentemente, a arrematação incidente sobre o bem do Distrito Federal, pois, além da proteção da impenhorabilidade que a resguarda, ocorreu o não-chamamento daquela pessoa jurídica de direito público à lide. REsp 488.380-DF, Rel. Min. José Delgado, julgado em 19/10/2006.

SEGUNDA TURMA

CONTRIBUIÇÃO. SESC. SENAC. SERVIÇO. PUBLICIDADE.

É certo que as prestadoras de serviços que auferem lucro, à luz do conceito moderno de empresa, são estabelecimentos comerciais, a ponto de lhes ser imposta a contribuição ao Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - Senac (art. 4º do DL n. 8.621/1946), e ao Serviço Social do Comércio - Sesc (art. 3º do DL n. 9.853/1946). Porém, na hipótese dos autos, de sociedade voltada para as artes e técnicas publicitárias, não há o necessário enquadramento no plano sindical da Confederação Nacional do Comércio-CNC (art. 577 da CLT), mas sim no da Confederação Nacional de Trabalhadores em Comunicação e Publicidade, o que torna indevida a cobrança da mencionada contribuição. Precedentes citados: REsp 431.347-SC, DJ 25/11/2002; AgRg no Ag 747.995-SP, DJ 28/8/2006; AgRg no Ag 750.860-SP, DJ 12/6/2006, e REsp 479.062-PR, DJ 5/9/2005. REsp 855.718-RS, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 17/10/2006.

EXECUÇÃO FISCAL. REMIÇÃO. BENS. FILHO. SÓCIO.

A Jurisprudência deste Superior Tribunal, ao se fundamentar no princípio da execução menos gravosa (art. 620 do CPC), sem se descuidar da aferição do caráter familiar da sociedade executada, admite a legitimação do filho do sócio na remição de bens, apesar de inexistir expressa previsão legal (vide arts. 787 e 789 do CPC). Na hipótese, cuidou-se de sociedade anônima, a qual o Tribunal *a quo* não vislumbrou natureza eminentemente familiar, o que, nesta sede, impõe a observância das Súmulas ns. 5 e 7 do STJ. Apesar disso, é possível existir sociedades anônimas familiares (fechadas e constituídas em razão da qualidade de seus sócios), tal qual prevê a doutrina. Precedentes citados: REsp 596.858-SP, DJ 7/6/2004; REsp 268.640-SP, DJ 11/12/2000; REsp 60.028-SP, DJ 31/3/1997, e REsp 6.132-PR, DJ 25/3/1991. REsp 857.638-RS, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 17/10/2006.

LICITAÇÃO. CONSÓRCIO. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA.

Ao se debruçar no teor da Lei n. 8.666/1993, é possível entrever o escopo de favorecer a participação de pequenas sociedades no processo licitatório, isso para incentivar uma maior competitividade no certame. Desse modo, o art. 33, III, da referida lei, deve ser entendido no sentido de que o requisito da qualificação técnica seja aferido pelo somatório do consórcio e não pela qualificação de cada uma das sociedades que o compõem. O consórcio vem, justamente, favorecer as pequenas sociedades e suprir suas incapacidades. Note-se que, no caso, o edital é nítido ao permitir o referido somatório. Ao final,

esse entendimento exposto pelo Min. Relator, acolhido pela Turma, foi reforçado pela assertiva do Min. Herman Benjamin de que é possível o somatório, não apenas no aspecto técnico, como também no financeiro. REsp 710.534-RS, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 17/10/2006.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ALTERAÇÃO.

O STJ, em princípio, não pode alterar a verba de honorários sem reexaminar os fatos (Súm. n. 7-STJ), pois essa foi fixada em consideração ao que desenvolvido no processo. É certo, porém, que, em situações excepcionalíssimas, o STJ vem afastando a incidência da referida súmula para exercer juízo de valor sobre o *quantum* fixado, para decidir se irrisório ou exorbitante. Para tanto, entende indispensável que o Tribunal *a quo* tenha abstraído a situação fática. Em alguns especiais, têm-se tentado demonstrar que irrisórios os honorários em uma comparação entre o valor da causa e a verba de sucumbência, o que até é admissível se, como já dito, se abstrair os aspectos fáticos relevantes. O que não é permitido ao STJ, naquela sede, é refazer o juízo de eqüidade estampado no art. 20, § 4º, do CPC, ao considerar as alíneas **a**, **b** e **c** do § 3º desse dispositivo, sem que sequer o acórdão recorrido tenha delineado a especificidade de cada caso, pois tal proceder é-lhe obstado (Súm. n. 7-STJ). Note-se estar consagrado o entendimento de que a fixação de honorários com base no referido artigo não é limitada aos percentuais lá previstos, podendo esses serem fixados em valor inferior a 10%. Dessa forma, na fixação da verba honorária, ao amparo do juízo de eqüidade (art. 20, § 4º, do CPC), pode o juiz adotar, como base de cálculo, o valor da causa, o da condenação, ou outro que arbitrar de modo fixo, ao levar em consideração o caso concreto à luz do § 3º e alíneas. Na hipótese dos autos, o Tribunal *a quo* não deixou delineados os aspectos fáticos que o levaram a adotar a base de cálculo dos honorários, assim, não pode o STJ imiscuir-se e emitir juízo de valor propenso a concluir se o advogado foi ou não mal remunerado. Com esse entendimento, a Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, negou provimento aos recursos. REsp 542.249-SC, Rel. originário Min. João Otávio de Noronha, Rel. para acórdão Min. Eliana Calmon, julgado em 17/10/2006.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FRETE. BASE DE CÁLCULO. ICMS.

A questão está em saber se, na sistemática da substituição tributária para frente, a montadora de veículos não se obriga pelo transporte da mercadoria até a concessionária de veículos, o valor do frete pago pela concessionária à empresa transportadora terceirizada deve ou não ser incluído na base de cálculo do ICMS incidente sobre a mercadoria (veículo). No caso, o frete é, ao mesmo tempo, fato gerador do ICMS do serviço de transporte interestadual e componente da base de cálculo do ICMS incidente nas operações subseqüentes da substituição tributária na relação comercial entre o fabricante, o revendedor e o consumidor final. Assim, a Min. Relatora concluiu que o valor do frete

sempre deverá ser incluído na base de cálculo do ICMS na substituição tributária em tela, sendo desinfluente se o transporte é realizado pela própria montadora ou por empresa terceirizada, contratada pelo revendedor. Salientou que a norma consignada no art. 13, § 1º, II, **b**, da LC n. 87/1996 e que, segundo a recorrente, teria sido violada pelo acórdão recorrido, sequer é aplicável à situação dos autos, porquanto se trata de regra geral de cálculo do ICMS para as hipóteses em que não se aplica a sistemática da substituição tributária e, nas quais, cada operação de circulação é tributada isoladamente pelo Fisco. Entendeu inexistir violação do art. 128 do CTN, porquanto não há transferência de responsabilidade do tributo devido em razão da comercialização de veículos a terceiro sem vínculo com o fato gerador, no caso, a empresa transportadora, como alega a recorrente. Aquela se responsabiliza unicamente pelo ICMS decorrente de sua atividade própria: serviço de transporte interestadual de mercadorias, que é fato gerador do tributo distinto daquele existente na circulação de mercadorias praticada pela recorrente. Precedentes citados: RMS 18.677-MT, DJ 20/6/2005, e EDcl no RMS 18.473-PA, DJ 27/3/2006. REsp 740.900-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 19/10/2006.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. RECOLHIMENTOS ANTERIORES A JANEIRO/1999.

Na hipótese, somente a partir de janeiro/1999, com amparo no Decreto 3.048/1999, é que se passou a exigir do contribuinte a obrigação acessória de formalizar e confessar o seu débito relativo às contribuições previdenciárias e ao FGTS através da Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP, a exemplo do que ocorre em relação a impostos administrados pela Secretaria da Receita Federal com a Declaração de Contribuições de Tributos Federais - DCTF. Na sistemática anterior, as informações eram lançadas, tão-somente, na contabilidade da empresa, e as contribuições eram recolhidas diretamente pelo contribuinte por meio de GPS - Guia da Previdência Social, sem formalização anterior relativamente ao débito. Feitas essas considerações, a Min. Relatora entendeu que, efetivamente, deve se reconhecer a existência de denúncia espontânea no que diz respeito aos recolhimentos anteriores a janeiro/1999 antes de iniciado qualquer procedimento administrativo para cobrança das contribuições previdenciárias, afastando-se, por conseguinte, a cobrança das multas moratórias. Assim, a Turma acolheu os embargos declaratórios com efeitos modificativos, para dar parcial provimento ao recurso especial do INSS, e, em conseqüência, aplicou o art. 21, *caput*, do CPC, em razão da sucumbência recíproca. EDcl no REsp 783.879-PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgados em 19/10/2006.

ECA. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA.

Nos termos do art. 148, VI, da Lei n. 8.069/1990, é competente a Vara da Infância e da Juventude para

aplicar as penalidades administrativas nos casos de infrações contra norma de proteção à criança e ao adolescente. Na forma prevista no art. 152 do ECA, somente se aplicam subsidiariamente as normas gerais da legislação processual pertinente quando houver lacuna na legislação especial. Isso posto, a Turma deu provimento ao recurso para anular o aresto recorrido, a fim de determinar o processamento do recurso de apelação pelo Tribunal de Justiça. REsp 602.062-SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 19/10/2006.

CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. CNA. CONTAG.

A Confederação Nacional da Agricultura - CNA tem legitimidade para a cobrança da contribuição sindical rural. O Min. Relator entendeu que a publicação de editais nos jornais de maior circulação local, em conformidade com o art. 605 da CLT, deve preceder ao recolhimento da contribuição sindical, em respeito ao princípio da publicidade dos atos administrativos e da não-surpresa do contribuinte. Entretanto, a publicação de editais em periódicos de circulação estadual, por sua maior abrangência, supre a exigência da lei pela presunção de que se cumpriu sua finalidade. O art. 600 da CLT foi revogado tacitamente pelo art. 2º da Lei n. 8.022/1990, já que a matéria regulada no primeiro dispositivo foi integralmente disciplinada no segundo (art. 2º, § 1º, da LICC). O art. 2º da Lei n. 8.022/1990 não mais se aplica às contribuições sindicais, pois o art. 1º, ao qual fazia remissão, foi revogado pelo art. 24 da Lei n. 8.847/1994. Enquanto a arrecadação esteve a cargo do Incra (até 11 de abril de 1990), o pagamento da contribuição sindical rural realizado após o vencimento sofria a incidência de juros e multa de mora (art. 600 da CLT). No período em que a arrecadação competia à Secretaria da Receita Federal (de 12 de abril de 1990 a 31 de dezembro de 1996), as contribuições pagas extemporaneamente sofriam a incidência de juros e multa moratória (art. 2º da Lei n. 8.022/1990). A partir de 1º de janeiro de 1997, quando a arrecadação passou às respectivas confederações (CNA e Contag), deixou de existir regramento legal para a incidência de multa de mora sobre as contribuições sindicais pagas após o vencimento, porque a Lei n. 8.847/1994 não traz previsão específica. REsp 873.200-SP, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 19/10/2006.

CRIME CULPOSO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PENSÃO INTEGRAL PREVIDENCIÁRIA. JUROS COMPOSTOS.

Renovado o julgamento, a Turma, por maioria, proveu parcialmente o recurso, entendendo devidos os danos materiais e morais por acidente culposo, de modo a serem solidariamente responsabilizados o proprietário do veículo e o condutor que dirigia com carteira de motorista vencida. Também, cabível a fixação de pensão integral por morte do agente do Poder Público, no caso, devida à viúva do juiz, vítima fatal. Descabem, porém, os juros compostos, por não se tratar de sentença transitada em julgado. REsp 604.758-RS, Rel. originário Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. para acórdão Min. Nancy Andrighi, julgado em 17/10/2006.

REMESSA *EX OFFICIO*. EXTENSÃO. PRINCÍPIO DEVOLUTIVO.

A Turma deu provimento ao recurso em que o Tribunal *a quo*, em exame de ofício, cassou a sentença que extinguira o processo por perda de objeto, determinando que o feito prosseguisse para exame de mérito, matéria que não fora discutida, nem impugnada. Para o Min. Relator, consoante precedentes, a extensão do princípio devolutivo se mede por meio da impugnação feita pela parte nas razões do recurso. Precedentes citados: REsp 260.887-MT, DJ 4/5/2001, e REsp 537.699-RS, DJ 5/4/2004. REsp 759.904-DF, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 19/10/2006.

QUARTA TURMA

CONTRATO. PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. TELEFONIA. SUBSCRIÇÃO. AÇÕES. PRESCRIÇÃO.

Nas causas em que se discute sobre a complementação de subscrição de ações, especificamente nos contratos de participação financeira, a relação jurídica tem caráter obrigacional, uma vez que fundada em simples inadimplemento contratual, relativo à não-satisfação da diferença de quantidade de ações a serem distribuídas ao promitente-assinante, que ainda não goza do status de acionista. Logo, não se aplica à espécie o art. 287, **g**, da Lei 6.404/1976, pois sua aplicação se restringe às demandas em que o sujeito ativo é acionista. Assim, quanto ao prazo de prescrição, aplica-se o art. 205 c/c o art. 2.028 do CC/2002, qual seja, o prazo será decenal, contado da vigência do novo Código Civil (11/1/2003). Precedentes citados: REsp 822.914-RS, DJ 19/6/2006, e REsp 698.195-DF, DJ 29/5/2006. REsp 855.484-RS, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, julgado em 17/10/2006.

INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. LEGITIMIDADE PASSIVA. CADASTRO. INADIMPLENTES.

A comunicação por escrito ao consumidor sobre a inscrição de seu nome em cadastro de inadimplentes é obrigação da entidade responsável pela manutenção do referido cadastro, e não do credor, que apenas informa a existência da dívida. Na ausência de comunicação prévia, responde a entidade pelos danos morais. Precedentes citados: REsp 345.674-PR, DJ 18/3/2002; REsp 547.025-RS , DJ 15/9/2004, e REsp 471.091-RJ, DJ 23/6/2003. REsp 870.629-RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 17/10/2006.

LEGITIMIDADE. MP. JUROS. CONCORDATA.

O Ministério Público não tem legitimidade e interesse de interpor agravo de instrumento para buscar a elevação da taxa de juros fixada em 6% pelo juízo da concordata preventiva. No caso, ao buscar a defesa dos credores, está o MP a defender interesses exclusivamente patrimoniais, assim, disponíveis, transacionais e renunciáveis, enquanto aqueles se quedaram silentes diante da decisão judicial. Não há, também, norma legal que justifique a fixação em patamar superior e que, portanto, esteja infringida, a justificar a intervenção do MP como fiscal da lei. Precedente citado: REsp 154.789-SP, DJ 21/2/2000. REsp 309.925-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 19/10/2006.

PROGRAMA. COMPUTADOR. PIRATARIA. INDENIZAÇÃO.

Em razão de utilizar os programas de computador desenvolvidos pela recorrida sem a devida licença, a recorrente foi condenada a abster-se de usá-los, sob pena de multa diária, a pagar seus preços na quantidade encontrada em uso ilegal e a indenizar a recorrida no valor de cinco vezes o de venda dos referidos programas para cada cópia ilegal encontrada. Diante disso, a Turma entendeu que o valor da indenização não se mostra irrisório ou exagerado a ponto de que o retoque o STJ (Súm. n. 7-STJ). Aduziu-se, porém, que o valor da medida tem caráter de ressarcir e punir, a tolher o incentivo ao uso dos programas ditos "piratas", pois, se limitada somente ao valor dos *softwares*, certamente os usuários optariam pela "pirataria", visto que, descobertos, pagariam o que seria devido, desde o início, pela aquisição dos originais, em verdadeira operação de risco onde poderiam ou não ser reprimidos. REsp 740.780-RS, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 19/10/2006.

QUINTA TURMA

HC. EVASÃO. DIVISAS. DEPÓSITOS NÃO-DECLARADOS.

O paciente e sua esposa foram denunciados como incursos nos termos do art. 22, *caput* e parágrafo único, da Lei n. 7.492/1986, por terem, em tese, promovido evasão de divisas do país e mantido depósitos não-declarados em contas no exterior. A Turma concedeu parcialmente a ordem por entender que merece reforma o acórdão recorrido e a sentença por ele confirmada, devendo ser excluída a condenação pela prática do crime de evasão de divisas, permanecendo, no entanto, aquela decorrente do crime de manutenção de depósito não-declarado à repartição federal competente, sem prejuízo de que outra denúncia seja ofertada, em relação ao delito de evasão de divisas. Salientou o Min. Relator que o único fundamento da impetração é a inadequação da denúncia quanto ao crime de evasão de divisas e, nesse sentido, o objeto da impetração está sendo deferido. No entanto, como o pedido é de nulidade do processo como um todo, pela inépcia da denúncia, é que a conclusão é de concessão parcial. Também determinou o Min. Relator retornarem os autos ao Tribunal *a quo* para readequação do regime prisional e da pena - excluindo-se a condenação por evasão de divisas -. HC 48.969-DF, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 17/10/2006.

DEVIDO PROCESSO LEGAL. CONFISSÃO. DIREITO. DEFESA.

É cabível a prévia instrução probatória do devido processo legal, mesmo que o acusado confesse a prática de ato infracional, porquanto ao Estado interessa, sobretudo, a busca dos fatos e da verdade real. É de se garantir, também, no caso, o direito de aguardar em liberdade. Precedentes citados: HC 41.409-SP, DJ 16/5/2005, e HC 32.324-RJ, DJ 1º/7/2004. HC 62.295-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 19/10/2006.

ADOLESCENTE. PERSONALIDADE ANTI-SOCIAL. INTERNAÇÃO. OFENSA. PRINCÍPIO. LEGALIDADE.

Concedida a ordem na hipótese de réu menor portador de doença ou deficiência mental, visto que a medida sócio-educativa de internação imposta com o fim de ressocializá-lo é inapta à resolução de questões psiquiátricas, cabendo a submissão do menor a tratamento adequado. É necessária a liberação do menor, em regime de liberdade assistida, para submeter-se à tratamento com o devido acompanhamento ambulatorial, psiquiátrico, psicopedagógico e familiar. Precedente citado: HC 54.961-SP, DJ 22/5/2006. HC 47.178-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 19/10/2006.

SEXTA TURMA

SERVIDOR PÚBLICO. RAV. TETO MÁXIMO.

Quanto à infringência do art. 9º da LC n. 73/1993 e do art. 47 do CPC, a Min. Relatora entendeu que, sendo a União pessoa jurídica de Direito Público, deixar de citá-la em mandado de segurança, não acarreta nulidade, porquanto a notificação da autoridade coatora compreende o ato citatório da União. Entendeu, também, que os cargos de Auditor Fiscal da Receita Federal e Técnico da Receita Federal não pertencem a mesma categoria funcional. A fixação do valor da Retribuição de Adicional Variável - RAV deve ser submetida aos critérios discricionários da Administração, respeitado o limite máximo de oito vezes o valor do maior vencimento básico da respectiva tabela, conforme estabelecido pela MP n. 831/1995, afastando-se o teto imposto pela Res. CRAV n. 001/1995. REsp 241.879-PB, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 17/10/2006.

CRIME. *INTERNET*. TIPIFICAÇÃO.

Trata-se de crimes praticados pela *internet* por uma organização que atuava no norte do País. Os denunciados foram presos em flagrante e acusados de estelionato, à falta de uma tipificação, ainda, de um delito próprio para os cometimentos virtuais e de formação de quadrilha. A Turma, ao prosseguir o julgamento e por maioria, concedeu a ordem por entender que permanece o excesso de prazo, uma vez que o paciente está preso há dois anos e há algumas provas para serem produzidas. O Min. Relator enfatizou que o paciente assumirá o compromisso de comparecer a todos os atos do processo sob pena de nova prisão. Precedentes citados: RHC 17.145-BA, DJ 6/3/2006, e HC 36.096-PE, DJ 6/9/2004. HC 50.615-CE, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 17/10/2006.

CRIME. INCÊNDIO. PRESCRIÇÃO. MODALIDADE CULPOSA.

Em concurso formal, o réu foi condenado pelos crimes de incêndio, com aumento de pena, e de explosão, na modalidade culposa, combinado esse com a última parte do art. 258 do CP. Todavia, o TJ, em embargos de declaração, adotou a regra do concurso material (mais benéfico ao recorrente). Porém, o Min. Relator considerou que, pela modalidade culposa da explosão, a detenção foi de um ano e quatro meses, sujeita, portanto, à prescrição dos quatro anos prevista no art. 109, V, e que, no caso, verificou-se, a teor do art. 110, § 1º, ambos do CP, porquanto data a sentença de 18/5/2001. Assim, a Turma negou provimento ao agravo regimental e, de ofício, extinguiu, pela prescrição da pretensão punitiva, a punibilidade da modalidade culposa da explosão. AgRg no Ag 658.753-MG, Rel. Min. Nilson

Naves, julgado em 17/10/2006.

MAGISTRADO. GRATIFICAÇÃO. CÔMPUTO. SERVIÇO ANTERIOR À MAGISTRATURA.

O STJ e o STF já firmaram entendimento de que não cabe a contagem de tempo de serviço para fins de gratificação insculpida no art. 65, VIII, da Loman, referente à atividade prestada em caráter particular. O tempo de serviço prestado em cargo de escrevente juramentado de escrivania não-oficializada, exercido sob a égide da CF/1967, não tem caráter público, insuscetível, portanto, de ser utilizado para fins da gratificação do art. 65, VIII, da Loman. REsp 164.667-ES, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 17/10/2006.

HC. CONCESSÃO. EXCESSO. PENA. EXTINÇÃO. PUNIBILIDADE.

Dois são os fundamentos da petição deste HC: o primeiro relativo à pena-base e o outro relativo à extinção da punibilidade, reduzido de metade o prazo de prescrição - o réu completou setenta anos antes do trânsito em julgado da sentença. Por entender que o juízo sentenciante fixou a pena-base em cinco anos de reclusão, muito além do dobro da pena mínima, e, para fundamentar a decisão, apresentou considerações genéricas e não considerou ser o paciente primário e os bons antecedentes, nem muito menos o fato de ser septuagenário, o Min. Relator entendeu caracterizado o excesso de pena e extinguiu a punibilidade pela prescrição (arts. 107, IV; 109, IV e 110, §§ 1º e 2º, do CP). E, diante disso, a Turma concedeu a ordem. HC 41.190-RJ, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 17/10/2006.