

Jurisprudência da Primeira Turma

RECURSO ESPECIAL N. 341.472-PR (2001/0113752-5)

Relator: Ministro Francisco Falcão

Recorrente: Instituto Nacional do Seguro Social — INSS

Procuradores: João Ernesto Aragonés Vianna e outros

Recorridos: Bareld Koopman e outros

Advogados: Eliane Thiessen e outro

EMENTA

Tributário e Processual Civil. Contribuição do empregador rural para a seguridade social. Majoração de alíquota no período de vigência da MP n. 1.523/1996. Validade. Lei n. 9.528/1997. Convalidação.

I - Na conversão da Medida Provisória n. 1.523/1996 na Lei n. 9.528/1997, foi retirada a majoração da alíquota de 2% para 2,5% na contribuição do empregador rural, porém foram convalidados os atos praticados com base na referida medida provisória e suas reedições.

II - Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos em que são partes as acima indicadas, decide a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Os Srs. Ministros Luiz Fux, Teori Albino Zavascki e Denise Arruda votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro José Delgado. Custas, como de lei.

Brasília (DF), 16 de junho de 2005 (data do julgamento).

Ministro Francisco Falcão, Relator

DJ 05.09.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Francisco Falcão: Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social — INSS, com fulcro no art. 105, III, **a**, da CF, contra o acórdão que entendeu que a majoração da contribuição do empregador rural — pessoa física — de 2% para 2,5%, como determinado na Medida Provisória

n. 1.523/1996 perdeu a eficácia **ex tunc** quando da conversão da referida medida na Lei n. 9.528/1997.

O recorrente afirma que houve violação ao art. 13 da lei encimada, uma vez que este dispositivo convalidou os atos praticados na medida provisória aludida.

Pugna pela reforma do acórdão recorrido.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Francisco Falcão (Relator): O recurso especial em comento deve ser conhecido pois atendeu aos requisitos de admissibilidade.

No mérito, assiste razão ao Instituto-recorrente, porquanto resta patente o efeito **ex nunc** da Lei n. 9.528/1997.

É que a Lei n. 9.528/1997, em que foi convertida a Medida Provisória n. 1.523/1996, convalidou os atos praticados com base neste regramento.

Transcrevo o dispositivo em análise, **verbis**:

“Art. 13. Ficam convalidados os atos praticados com base nas Medidas Provisórias n. 1.523, de 11 de outubro de 1996, 1.523-1, de 12 de novembro de 1996, 1523-2, de 12 de dezembro de 1996, 1.523-3, de 9 de janeiro de 1997, 1.523-4, de 5 de fevereiro de 1997, 1.523-5, de 6 de março de 1997, 1.523-6, de 3 de abril de 1997, 1.523-8, de 28 de maio de 1997, 1.523-9, de 28 de maio de 1997, 1.523-10, de 25 de julho de 1997, 1.523-11, de 26 de agosto de 1997, 1.523-12, de 25 de setembro de 1997, 1.523-13, de 23 de outubro de 1997, e 1.596- 14, de 10 de novembro de 1997.”

Tais as razões expendidas, dou provimento ao recurso especial.

É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 400.412-RS (2001/0181836-9)

Relator: Ministro Francisco Falcão

Recorrente: Multidigit Tecnologia S/A

Advogados: Decio Frignani Junior e outros

Recorrido: Fazenda Nacional

Procuradores: Ricardo Py Gomes da Silveira e outros

EMENTA

Tributário. Ação anulatória de débito fiscal. Cisão parcial da pessoa jurídica. Compensação do imposto de renda retido na fonte. Correspondência aos rendimentos efetivamente auferidos pela empresa cindida.

I - Na hipótese em tela, ocorreu a cisão parcial da empresa Multidigit S/A, em 27.06.1985, oportunidade em que transferiu 90% de seu patrimônio líquido a Multidigit Tecnologia S/A, ocorrendo, posteriormente, em 23.01.1987, a incorporação do acervo remanescente daquela por esta.

II - Na declaração de renda do exercício financeiro de 1986, período-base de 1ª.07.1984 a 30.06.1985, a incorporada efetuou a compensação do imposto de renda retido na fonte sobre a integralidade do rendimento de suas aplicações financeiras, no aludido período, com o IRPJ devido, correspondente a 10% do crédito remanescente.

III - Na interpretação dada ao 7º, § 6º, do Decreto-Lei n. 1.641/1978, por meio do art. 514 do Regulamento do Imposto de Renda 1980 e do item 1, alínea **b**, da Instrução Normativa n. 17/1985 da Secretaria da Receita Federal, em ocorrendo a versão de parte do patrimônio líquido da empresa incorporada à empresa incorporadora, é de lógica cristalina que aquela só poderá compensar o imposto de renda pago na fonte na proporção das receitas financeiras que houverem remanescido em seu nome, ou seja, cujos rendimentos tenham sido, de fato, obtidos pela incorporada.

IV - A compensação do imposto de renda, sobre os rendimentos advindos dos títulos de renda fixa, deverá corresponder ao montante que sofrerá a tributação do IRPJ, quando da declaração anual do tributo, o qual corresponde, **in casu**, a 10% da receita, após a transferência do patrimônio à empresa incorporadora.

V - Recurso especial conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos em que são partes as acima indicadas, decide a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso especial, mas negar-lhe proviimento, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado. Os Srs. Ministros Luiz Fux, Teori Albino Zavascki, Denise Arruda e José Delgado votaram com o Sr. Ministro-Relator. Custas, como de lei.

Brasília (DF), 07 de março de 2006 (data do julgamento).

Ministro Francisco Falcão, Relator

DJ 27.03.2006

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Francisco Falcão: Trata-se de recurso especial interposto pela Multidigit Tecnologia S/A, com esteio no art. 105, III, **a**, da Constituição Federal, contra o acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que restou assim ementado, **verbis**:

“Tributário. Anulação de lançamento fiscal. Imposto de renda. Pessoa jurídica. Compensação. IRRF. Cisão parcial de empresa.

1. O art. 514 do RIR/1980 dispôs que o imposto cobrado na fonte sobre rendimentos produzidos por títulos de renda fixa, auferidos por pessoa jurídica e integrantes do respectivo lucro líquido poderá ser compensado com o imposto devido segundo a declaração de rendimentos, na forma do § 6º do art. 7º do Decreto-Lei n. 1.641/1978.

2. Assim a compensação do imposto de renda retido na fonte com o imposto devido, está condicionada ao fato de tais rendimentos serem, efetivamente, auferidos pela pessoa jurídica e oferecidos à tributação na declaração anual de rendimentos.

3. Tendo a empresa, na condição de incorporada, vertido 90% de seu patrimônio líquido à incorporadora e, por ocasião da declaração anual de rendimentos, compensado a totalidade do IRRF sobre as aplicações financeiras que realizou, oferecendo à tributação apenas 10% restantes, infringiu, efetivamente, o disposto no art. 36, § 2º, da Lei n. 7.450/1985.

4. Configurada na espécie, a hipótese do art. 460 do CPC, pela prolação de sentença além dos limites contidos na petição inicial, impõe-se a redução do comando sentencial aos limites da lide, mantendo-se, simplesmente, a improcedência do pedido.

5. Honorários fixados em favor da União no percentual de 10% sobre o valor dado à causa, devidamente corrigidos.

6. Apelação da União e remessa oficial providas e apelação da autora improvida” (fl. 128).

Sustenta a recorrente violação aos arts. 7º, § 6º, do Decreto-Lei n. 1.641/1978 e 170 do CTN, aduzindo, em síntese, que a lei não restringe a incidência da compensação às aplicações que ultrapassam o exercício e “como tal, fiquem submetidas à apropriação **pro rata** das receitas”.

Sustenta que “as disposições examinadas regulam o exercício do direito para as situações ordinárias, nada dispondo em relação aos casos especiais de incorporação fusão ou cisão, como se dá em concreto. Para esta à falta de norma expressa, deve prevalecer o princípio jurídico da liberdade de sucessão regulado na lei específica, arts. 223 e seguintes da Lei n. 6.404/1976”.

Instado, o douto representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo não-conhecimento e, ultrapassado tal óbice, pelo improvimento do recurso (fls. 169/171).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Francisco Falcão (Relator): Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso especial.

Na hipótese em tela, ocorreu a cisão parcial da empresa Multidigit S/A, em 27.06.1985, oportunidade em que transferiu 90% de seu patrimônio líquido a Multidigit Tecnologia S/A, ocorrendo, posteriormente, em 23.01.1987, a incorporação do acervo remanescente daquela por esta.

Na declaração de renda do exercício financeiro de 1986, período-base de 1º.07.1984 a 30.06.1985, a incorporada efetuou a compensação do imposto de renda retido na fonte sobre a integralidade do rendimento de suas aplicações financeiras, no aludido período, com o IRPJ devido, correspondente a 10% do crédito remanescente.

Em face disso, houve a lavratura de auto de infração contra a empresa cindida, porquanto o valor a ser compensado deveria obedecer à proporcionalidade de 10% do valor residual, decorrente da cisão parcial ocorrida.

Por sua vez, a recorrente, sucessora de Multidigit S/A, ajuizou ação, requerendo a anulação do lançamento fiscal, pela legalidade da compensação efetuada.

Posta a questão em debate, passo à sua análise.

O Decreto-Lei n. 1.641/1978, em seu art. 7º, § 6º, que regia a matéria à época do fato gerador, assim dispõe sobre o tema, **in verbis**:

“Art. 7º A partir 1º de janeiro de 1979, ficam sujeitos à incidência do imposto de renda, exclusivamente na fonte, à alíquota de 50% (cinquenta por cento), os rendimentos reais produzidos por títulos de crédito — letras de câmbio com aceite de instituições financeiras e debêntures em geral — e depósitos a prazo fixo com ou sem emissão de certificado, com correção monetária pré-fixada.

(... **omissis**...)

§ 6º Quando os rendimentos forem auferidos por pessoa jurídica, o imposto a que se refere este artigo será deduzido do imposto devido segundo a declaração de rendimentos anual, na proporção que existir entre o prazo em que o título houver permanecido no ativo durante o período-base e o prazo total de seu vencimento.”

Ao regulamentar tal dispositivo, entrou em vigência o art. 514 do Regulamento do Imposto de Renda 1980, determinando que o imposto de renda retido na fonte sobre os rendimentos advindos dos títulos de renda fixa, pertencentes ao respectivo lucro líquido auferido, devem ser compensados com o imposto devido na declaração do IR.

No caso de cisão parcial da empresa, não vislumbro extrapolação do dispositivo acima aludido, bem como do item 1, alínea **b**, da Instrução Normativa n. 17/1985 da Secretaria da Receita Federal ao art. 7º, § 6º, do Decreto-Lei n. 1.641/1978.

Tendo ocorrido a versão de parte do patrimônio líquido da empresa incorporada à empresa incorporadora, é de lógica cristalina que aquela só poderá compensar o imposto de renda pago na fonte na proporção das receitas financeiras que houverem remanescido em seu nome, ou seja, cujos rendimentos tenham sido, de fato, obtidos pela incorporada.

Com efeito, conforme bem exposto no v. acórdão vergastado e no douto parecer ministerial, a compensação do imposto de renda, sobre os rendimentos advindos dos títulos de renda fixa, deverá corresponder ao montante que sofrerá a tributação do IRPJ, quando da declaração anual do tributo, o qual corresponde, **in casu**, a 10% da receita, após a transferência do patrimônio à empresa incorporadora.

Ante o exposto, *nego provimento* ao presente recurso especial.

É o meu voto.

RECURSO ESPECIAL N. 540.811-DF (2003/0071817-4)

Relatora: Ministra Denise Arruda

Recorrente: Atividade Automóveis Ltda

Advogado: Manoel Lopes Cançado Sobrinho

Recorrida: Companhia Imobiliária de Brasília — Terracap

Advogados: João Itamar de Oliveira e outros

EMENTA

Processual Civil e Administrativo. Recurso especial. Ação de rescisão contratual cumulada com restituição de imóvel e retenção do sinal. Divergência jurisprudencial não demonstrada. Contrato de compra e venda de imóvel licitado por empresa pública (Terracap). Regime jurídico (art. 37, XXI, da CF/1988, e Lei n. 8.666/1993). Princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Inexistência de relação de consumo entre o licitante e a Administração. Inaplicabilidade do CDC. Cláusula penal: perda do sinal, correspondente a vinte por cento do preço do bem, em favor do alienante. Legalidade. Suposta violação do art. 924 do CC/1916. Não-ocorrência. Abusividade não caracterizada (CC/1916, arts. 920 e 1.097; CC/2002, arts. 412 e 418). Doutrina. Recurso parcialmente conhecido e desprovido.

1. A divergência jurisprudencial, ensejadora de conhecimento do recurso especial, deve ser devidamente demonstrada mediante o cotejo analítico dos casos confrontados (CPC, art. 541, parágrafo único; RISTJ, art. 255 e parágrafos), não bastando, para tanto, a transcrição de julgados que não têm similitude fático-jurídica com o caso concreto.

2. Inexiste relação de consumo entre a recorrente e a Terracap, porque esta não é fornecedora de produtos ou serviços nos termos do art. 3º do CDC, mas empresa pública que, na qualidade de sucessora da Novacap, executa as atividades imobiliárias de interesse do Distrito Federal, objeto de utilização, aquisição, administração, incorporação, oneração ou alienação de bens (Lei n. 5.861/1972, art. 2º).

3. A alienação de bem público, quando o interesse público o justificar, deve ser precedida de licitação pública, procedimento formal obrigatório de matriz constitucional (CF/1988, art. 37, XXI) e infraconstitucional (Lei n. 8.666/1993, arts. 1º, 2º, 3º e 17), que vincula a Administração direta e indireta.

4. O licitante vencedor, tal qual o Poder Público, deve cumprir as normas e condições previstas no edital — no caso, ratificadas na escritura de compra e venda —, em razão do princípio da vinculação ao instrumento convocatório (Lei n. 8.666/1993, arts. 3ª e 41), sob pena de responderem pelas consequências de sua inexecução total ou parcial (Lei n. 8.666/1993, arts. 66 e 77).

5. A cláusula penal que prevê, em caso de rescisão provocada pelo adquirente, a perda, em favor do alienante, do sinal de vinte por cento do preço do imóvel objeto do contrato, não é abusiva, pois, além de guardar proporcionalidade com o valor da obrigação principal (CC/1916, art. 920; CC/2002, art. 412), tem amparo legal (CC/1916, art. 1.097; CC/2002, art. 418).

6. A redução da cláusula penal e, desse modo, a restituição à recorrente de parte do sinal pago, implicaria manifesta violação dos princípios constitucionais da legalidade, da isonomia e da impessoalidade, na medida em que estar-se-ia conferindo favorecimento indevido ao licitante contratado em desfavor dos concorrentes desclassificados.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa parte, negar-lhe provimento, nos termos do voto da Srª. Ministra-Relatora. Os Srs. Ministros José Delgado, Francisco Falcão, Luiz Fux e Teori Albino Zavascki votaram com a Srª. Ministra-Relatora.

Brasília (DF), 14 de fevereiro de 2006 (data do Julgamento).

Ministra Denise Arruda, Relatora

DJ 13.03.2006

RELATÓRIO

A Srª. Ministra Denise Arruda: Trata-se de recurso especial interposto por Atividade Automóveis Ltda, com fundamento no art. 105, III, **a** e **c**, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, sintetizado na seguinte ementa (fl. 92):

“Civil. Processual Civil. Contrato de compra e venda de imóvel. Inadimplemento pelo comprador. Multa compensatória. Bitola legal. Inaplicação do CDC. Improvimento do recurso.

1. O contrato de compra e venda de imóvel não se submete às disposições do Código de Defesa do Consumidor.

2. O inadimplemento da obrigação por parte do comprador rende ensejo à rescisão do contrato e a aplicação da multa convencionada, que se contém na bitola legal, inexistindo razão para sua redução.

3. Apelo improvido.”

A recorrente aponta, além de divergência jurisprudencial, negativa de vigência do art. 53 do Código de Defesa do Consumidor (CDC) e violação do art. 924 do Código Civil de 1916.

Sustenta, em síntese, que: a) a cláusula XI do contrato de compra e venda firmado é abusiva e, por consequência, nula de pleno direito, uma vez que prevê a perda integral, em favor da vendedora, do valor pago de entrada (sinal), correspondente a vinte por cento do preço do imóvel; b) quando se cumprir em parte a obrigação, o juiz está autorizado a reduzir proporcionalmente a pena estipulada para o caso de mora ou inadimplemento, sob pena de enriquecimento ilícito; c) a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite, de um lado, a incidência do CDC nos contratos de promessa de compra e venda e, de outro, a aplicação do art. 924 do CC/1916 na hipótese de cláusula de decaimento abusiva.

Requer, assim, o provimento do recurso especial, para que seja declarada a nulidade da cláusula IX do contrato de compra e venda e determinada a restituição do valor pago a título de sinal, corrigido monetariamente, com desconto de apenas dez por cento pela administração do contrato.

Em sede de contra-razões (fls. 119/122), a recorrida defende o desprovimento do recurso, para que seja mantido, na íntegra, o aresto impugnado.

Ultrapassado o controle preliminar de admissibilidade (fls. 125/126), foram os autos encaminhados a esta Corte Superior.

É o relatório.

VOTO

A Sr^a. Ministra Denise Arruda (Relatora): Originariamente, a recorrida promoveu ação de rescisão contratual cumulada com restituição de imóvel, sob o rito ordinário, pleiteando, em resumo, a procedência da ação, para rescindir o

contrato de compra e venda de imóvel, determinar a perda, a seu favor, do sinal pago pela recorrente — R\$ 54.907,95 (cinquenta e quatro mil, novecentos e sete reais e noventa e cinco centavos), correspondente a vinte por cento do preço —, e determinar a restituição do bem (fls. 5/6).

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando a recorrente ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em dez por cento sobre o valor atribuído à causa (fls. 65/66).

O Tribunal **a quo**, por sua vez, negou provimento ao recurso de apelação da recorrente com base nos seguintes fundamentos: (I) o CDC não se aplica aos contratos de compra e venda de bem imóvel, porque a Terracap não se enquadra na definição de fornecedor ou prestador de serviços, pois somente aliena bens imóveis por meio de licitação; (II) o inadimplemento da obrigação por parte do comprador implica a rescisão do contrato e a aplicação da multa pactuada, inexistindo razão para sua redução; (III) a cláusula contratual que prevê a perda, em favor do vendedor, do valor correspondente a vinte por cento do preço do terreno, pago como sinal, não é abusiva.

Diante disso, a recorrente alega ocorrência de dissídio interpretativo com relação à incidência do CDC nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel (REsp n. 299.445-PR, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar) e à redução da multa contratual (REsp n. 193.245-RJ, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins; REsp n. 206.809-AL, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito; REsp n. 223.118-MG, Relatora Ministra Nancy Andriighi; REsp n. 118.865-DF, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar), bem como negativa de vigência dos arts. 53 do CDC, e 924 do CC/1916.

Razão não lhe assiste.

Preliminarmente, não se conhece do recurso especial quanto às divergências jurisprudenciais argüidas, por falta de comprovação do dissídio nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

De fato, a recorrente não procedeu à juntada de cópia autenticada dos acórdãos paradigmas, nem indicou repositório oficial ou credenciado de jurisprudência, limitando-se a transcrever ementas sem demonstrar as circunstâncias que evidenciam a identidade fática e jurídica em discussão. Nesse sentido:

“Processual Civil. Tributário. Recurso especial. Dissídio pretoriano não demonstrado. Administrativo-fiscal. IPTU. Tributo sujeito a lançamento de ofício. Lançamento. Notificação. Entrega do carnê na residência do contribuinte. Precedentes jurisprudenciais.

1. A admissão do recurso especial pela alínea **c** exige a demonstração do dissídio na forma prevista pelo RISTJ, com a demonstração das circunstâncias que assemelham os casos confrontados, bem como pela juntada de certidão ou de cópia integral do acórdão paradigma, ou, ainda, a citação do repositório oficial de jurisprudência que o publicou, não bastando, para tanto, a simples transcrição das ementas dos paradigmas.

(omissis)

6. Recurso especial improvido.” (REsp n. 645.739-RS, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 21.03.2005)

“Processual Civil. Recurso especial. Ausência de prequestionamento. Súmula n. 282-STF. Dissídio pretoriano não demonstrado. Administrativo. Multa por infração de trânsito. Pagamento. Não-convalidação do ato viciado. Arts. 284 e 286 do CTB.

1. A ausência de debate, na instância recorrida, dos dispositivos legais cuja violação se alega no recurso especial atrai a incidência da Súmula n. 282 do STF.

2. A divergência jurisprudencial ensejadora do conhecimento do recurso especial pela alínea **c** deve ser devidamente demonstrada, conforme as exigências dos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e 255 do RISTJ.

(omissis)

4. Recurso especial provido.” (REsp n. 693.141-RS, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 21.03.2005)

Não bastasse isso, a simples leitura dos acórdãos é suficiente para concluir que não há similitude entre os casos confrontados. No REsp n. 299.445-PR, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, admitiu-se a incidência do CDC na *promessa de compra e venda celebrada entre particular e companhia imobiliária* (pessoa jurídica de direito privado), que atua na atividade de construção e incorporação imobiliária, ao passo que, no caso concreto, discute-se a aplicação do CDC em *contrato de compra e venda firmado com a Companhia Imobiliária de Brasília (Terracap), empresa pública que aliena seus imóveis por meio de licitação*, de modo que o negócio jurídico deve obedecer às regras previamente estipuladas no edital de convocação.

Quanto à redução da multa contratual pactuada, os precedentes colacionados pela recorrente (REsp n. 193.245-RJ, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins; REsp n. 206.809-AL, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito; REsp n. 223.118-MG, Relatora Ministra Nancy Andrichi; REsp n. 118.865-DF, Relator

Ministro Ruy Rosado de Aguiar) não tratam, especificamente, da *devolução de parte do valor pago a título de sinal*, mas, com fundamento no art. 53 do CDC, consideram abusiva a cláusula contratual que prevê a *perda total das parcelas já quitadas pelo comprador em favor do vendedor* — que fica com o bem objeto do contrato e parte substancial do preço —, devendo, nessas hipóteses, ocorrer a devolução proporcional das prestações (CC/1916, art. 924), com direito de retenção do sinal e de até dez por cento do montante pago.

Faz-se necessário registrar, nesse particular, que todos aqueles julgados têm por objeto contrato de promessa de compra e venda firmado entre particular e empresa construtora/incorporadora, regido pelas regras de direito privado. Nenhum deles envolve compra e venda celebrada com empresa pública e precedida de licitação, negócio jurídico regulado pelas cláusulas contratuais e pelos preceitos de direito público, aplicando-se-lhes, em caráter supletivo, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado (Lei n. 8.666/1993, art. 54).

Impossível, por conseguinte, conhecer-se da divergência jurisprudencial. Reforçando essa orientação, confirmam-se:

“Agravos regimental. Agravos de instrumento. Recurso especial. Alínea c. Tributário. ITBI. Separação consensual. Partilha de bens. Doação. Ausência de similitude fática entre os acórdãos confrontados.

O aresto chamado à colação não guarda similitude fática com a hipótese dos autos, pois nesta se discute acerca de doação presumida em separação consensual, ao passo que o julgado paradigma se refere à divisão e permuta em condomínio.

É de fácil inferência, dessarte, que não merece ser conhecido o recurso especial, visto que, ‘para a configuração da divergência jurisprudencial, é mister que as bases fáticas dos julgados sejam idênticas’ (AE no REsp n. 141.684-SP, Relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 10.03.2003).

Agravos regimental improvido.” (AgRg no Ag n. 548.297-RJ, Segunda Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ 02.05.2005)

“Tributário e Processual Civil. Dissídio jurisprudencial. Inexistência de similitude fática entre os acórdãos confrontados. Denúncia espontânea. Art. 138 do CTN. Multa moratória e correção monetária. Cofins. Comercialização de imóveis. Incidência. Súmula n. 83-STJ.

1. Não se conhece da alegada divergência jurisprudencial nas hipóteses em que o recorrente, desatendendo o disposto no art. 541, parágrafo único, do CPC, e 255, § 2º, do RISTJ, não demonstra o necessário cotejo analítico.

2. Constitui pressuposto para a configuração do dissídio pretoriano viabilizador do recurso especial a demonstração de similitude fática entre os acórdãos confrontados.

Omissis

6. Recurso especial não conhecido.” (REsp n. 195.044-GO, Segunda Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 18.04.2005)

Por outro lado, considerando o prequestionamento dos arts. 53 do CDC, e 924 do CC/1916 e o atendimento dos pressupostos genéricos de admissibilidade (tempestividade, cabimento, regularidade formal, inexistência de fato extintivo ou impeditivo do poder de recorrer, interesse recursal e legitimidade das partes), admite-se o recurso especial fundado na alínea **a**.

O julgamento da controvérsia envolve as seguintes questões: aplica-se o CDC ao contrato de compra e venda de imóvel licitado pela Terracap, empresa pública do Governo do Distrito Federal? É abusiva e, portanto, nula de pleno direito, a cláusula contratual que prevê a perda integral do sinal pago pelo comprador, na hipótese, vinte por cento do preço do bem? É possível, com fundamento no art. 924 do CC/1916, reduzir, proporcionalmente, a pena estipulada para o caso de rescisão?

Evidente é que o CDC não se aplica ao contrato de compra e venda de imóvel licitado pela Terracap, tampouco pode ser considerada abusiva a cláusula penal pactuada, seja em razão dos princípios que norteiam esse tipo de contratação, seja pela não-caracterização de relação de consumo.

Do exame dos autos, verifica-se que o contrato de compra e venda assinado pelas partes litigantes foi precedido de licitação pública, ocorrida em 25 de novembro de 1998 (Edital 14/1998 — Imóveis), tendo por objeto o terreno localizado no Lote 28, Rua 123, QS 09, Bairro Águas Claras, em Taguatinga-DF.

A recorrente foi vencedora do certame (Aviso de Homologação — Edital n. 14/1998 — Imóveis — Item 116, fl. 19), e o preço ajustado foi de R\$ 274.539,71 (duzentos e setenta e quatro mil, quinhentos e trinta e nove reais e setenta e um centavos), cujo pagamento foi acertado da seguinte forma: vinte por cento, correspondente a R\$ 54.907,95 (cinquenta e quatro mil, novecentos e sete reais e noventa e cinco centavos), de sinal, e o saldo, oitenta por cento, em trinta prestações mensais e sucessivas, vencendo-se a primeira em 14 de março de 1999 e as demais no mesmo dia dos meses subsequentes (fl. 10).

Discute-se a regra inserida na cláusula IX, que prevê: “Na hipótese de distrato ou rescisão judicial da presente escritura, pelo inadimplemento das condições

constantes desta escritura e do edital licitatório, o outorgado(a) comprador(a) perderá em favor da outorgante vendedora a importância paga na entrada inicial, correspondente a 20% (por cento) do valor do imóvel” (fl. 11).

À luz do disposto nos arts. 2º, 3º e 22 do CDC, inexistente relação de consumo entre a recorrente e a Terracap, porque esta não é fornecedora de produtos ou serviços ao consumidor, mas empresa pública que, na qualidade de sucessora da Companhia Urbanizadora da Nova Capital do Brasil (Novacap), executa as atividades imobiliárias de interesse do Distrito Federal, objeto de utilização, aquisição, administração, disposição, incorporação, oneração ou alienação de bens (Lei n. 5.861/1972, art. 2º).

Nessa linha de exegese, a alienação de bem público deve ser precedida de licitação pública, procedimento formal obrigatório de matriz constitucional (CF/1988, art. 37, XXI) e legal (Lei n. 8.666/1993, arts. 1º, 2º, 3º e 17), que vincula a Administração direta e indireta.

Diz o constitucionalista **José Afonso da Silva**:

“A Administração Pública é informada por diversos princípios gerais, destinados, de um lado, a orientar a ação do administrador na prática dos atos administrativos e, de outro lado, a garantir a boa administração, que se consubstancia na correta gestão dos negócios públicos e no manejo dos recursos públicos (dinheiros, bens e serviços) no interesse coletivo, com o que também se assegura administrados o seu direito a práticas administrativas honestas e probas.

Os princípios explicitados no **caput** do art. 37 são os da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência. Outros se extraem dos incisos e parágrafos do mesmo artigo, como o da licitação, da prescribibilidade dos ilícitos administrativos e o da responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público (...).

Licitação é um procedimento administrativo destinado a provocar propostas e escolher proponentes de contratos de execução de obras, serviços, compras ou de alienações do Poder Público. *O princípio da licitação significa que essas contratações ficam sujeitas, como regra, ao procedimento de seleção de propostas mais vantajosas para a Administração Pública. Constitui um princípio instrumental de realização dos princípios da moralidade administrativa e do tratamento isonômico dos eventuais contratantes com o Poder Público.*

(...)

Cumprido recordar, finalmente, que a licitação é um procedimento vinculado, ou seja, formalmente regulado em lei, cabendo à União legislar

sobre as normas gerais de licitação e contratação (...).” (“Curso de Direito Constitucional Positivo”, 24ª ed., São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 666 e 672/673, grifou-se)

Digno de referência, nesse sentido, o magistério do administrativista **Celso Antônio Bandeira de Mello**:

“A licitação visa alcançar duplo objetivo: *proporcionar às entidades governamentais possibilidade de realizarem o negócio mais vantajoso* (pois a instauração de competição entre os ofertantes preordena-se a isto) e *assegurar aos administrados ensejo de disputarem a participação nos negócios que as pessoas governamentais pretendem realizar com os particulares*.

Destarte, atendem-se a três exigências públicas impostergáveis: *proteção aos interesses públicos e recursos governamentais* — ao se procurar a oferta mais satisfatória; *respeito aos princípios da isonomia e impessoalidade* (previsto nos arts. 5º e 37, **caput**) — pela abertura de disputa do certame; e finalmente, obediência aos reclamos de probidade administrativa, imposta pelos arts. 37, **caput**, e 85, V, da Carta Magna brasileira.” (“Curso de Direito Administrativo”, 17ª ed., São Paulo: Malheiros, 2004, p. 485, grifou-se)

Considerando-se, portanto, o princípio da obrigatoriedade, a finalidade da licitação (obtenção da proposta mais vantajosa) e o princípio da isonomia, compete ao licitante vencedor, tal qual ao Poder Público, obedecer às normas e condições previstas no edital de convocação, no caso, ratificadas na escritura de compra e venda, em razão do princípio da vinculação ao instrumento convocatório (Lei n. 8.666/1993, arts. 3º e 41).

A vinculação ao edital, para o professor **Hely Lopes Meirelles**, constitui “princípio básico de toda licitação. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu (art. 41)” (“Direito Administrativo Brasileiro”, 30ª ed., São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 271/272).

Logo, a recorrente não tem razão ao questionar o valor do sinal, taxando-o de abusivo e ilegal, se as condições foram prévia e expressamente veiculadas no Edital n. 14/1998 — Imóveis, da Comissão Permanente de Licitação da Terracap, bem como ratificadas na escritura de compra e venda do lote licitado (fls. 98/99).

Desse modo, o contrato de compra e venda deverá ser executado fielmente pelas partes, de acordo com as cláusulas avençadas, respondendo cada uma

pelas conseqüências de sua inexecução total ou parcial (Lei n. 8.666/1993, arts. 66 e 77).

Permitir-se, nessa hipótese, a redução da cláusula penal e, desse modo, a restituição ao comprador de parte do sinal — que, tendo em vista o preço total do lote oferecido pela própria recorrente e o disposto nos arts. 920 do CC/1916, e 412 do CC/2002, não é desproporcional nem abusivo — implicaria manifesta violação do princípio da legalidade e da isonomia, na medida em que outro licitante sagrar-se-ia vencedor não fosse a proposta da recorrente, considerada, à época, a mais vantajosa.

Estar-se-ia, em outras palavras, conferindo favorecimento indevido à recorrente em desfavor dos licitantes desclassificados, maculando-se, igualmente, o princípio constitucional da impessoalidade (CF/1988, art. 37, **caput**).

Sob outro ponto de vista, como a recorrente deu causa à rescisão contratual, exsurge legítimo o direito da promitente vendedora de reter o sinal, porque o seu valor, correspondente a vinte por cento da obrigação principal, atende aos parâmetros dos arts. 920 do CC/1916 (vigente quando da celebração do contrato) e 412 do CC/2002.

Daí porque o acórdão recorrido aplicou, com acerto, o disposto no art. 1.097 do CC/1916: *“Se o que deu arras der causa a se impossibilitar a prestação, ou a se rescindir o contrato, perde-las-á em benefício do outro”*.

O art. 418 do CC/2002 manteve essa regra: *“Se a parte que deu as arras não executar o contrato, poderá a outra tê-lo por desfeito, retendo-as; se a inexecução for de quem recebeu as arras, poderá quem as deu haver o contrato por desfeito, e exigir sua devolução mais o equivalente, com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, juros e honorários de advogado”*.

A propósito:

“Compromisso de compra e venda de imóvel com arras confirmatórias.

O sinal confirmatório constitui uma garantia e o contraente que o pagou perdê-lo-á em benefício do outro se deu causa a resolução do contrato (Código Civil, art. 1.097).

Recurso especial não conhecido.” (REsp n. 49.995-SP, Quarta Turma, Relator Ministro Antônio Torreão Braz, DJ 06.03.1995)

Destarte, não há falar em violação do art. 924 do CC/1916.

Por essas razões, o recurso especial deve ser parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido, mantendo-se o acórdão recorrido.

É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 586.172-DF (2003/0157176-7)

Relator: Ministro José Delgado

Relator p/ o acórdão: Ministro Teori Albino Zavascki

Recorrente: Pastel Mineiro Ltda

Advogado: Ricardo Rodrigues Figueiredo

Recorrido: Distrito Federal

Procuradores: Almir Nogueira e outros

EMENTA

Administrativo. Compensação de débitos decorrentes do inadimplemento de contrato de permissão com créditos constantes de precatórios contra a Fazenda Pública (DF). Impossibilidade.

1. O pagamento das dívidas da Fazenda Pública decorrentes de sentenças judiciais está submetido a regime próprio, estabelecido no art. 100 da Constituição, mediante precatório. Sendo esse o modo normal de pagamento daquelas dívidas, não lhes são aplicáveis, ainda mais quando não autorizados expressamente pelo legislador, os institutos de direito privado que possam comprometer o regime constitucional, nomeadamente os que se dizem respeito à previsão orçamentária (art. 100, § 1º) e à ordem de precedência (§ 2º).

2. Não está autorizada em lei, nem é compatível com o regime próprio previsto na Constituição, a compensação de créditos constantes de precatórios judiciais com débitos não-tributários da Fazenda Pública. Aplicar, pura e simplesmente, o regime da compensação prevista no direito privado para as relações de Direito Administrativo, abriria perigosa via para fraudar o modo de pagamento dos precatórios previstos na Constituição, com desvirtuamento dos valores jurídicos que com ele se buscou preservar. Isso ficaria mais evidente em casos de cessão de crédito, em que o precatório, impulsionado pela facilidade de circulação de sua titularidade jurídica, ganharia um poder liberatório semelhante ao da moeda, eficácia essa que a Constituição reservou a casos excepcionais (ADCT, art. 78, § 2º).

3. Recurso especial improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a egrégia Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, vencidos os

Srs. Ministros-Relator e Luiz Fux, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto-vista do Sr. Ministro Teori Albino Zavascki. Votaram com o Sr. Ministro Teori Albino Zavascki os Srs. Ministros Francisco Falcão e Denise Arruda.

Brasília (DF), 06 de abril de 2006 (data do julgamento).

Ministro Teori Albino Zavascki, Relator

DJ 02.05.2006

RELATÓRIO

O Sr. Ministro José Delgado: Cuida-se de recurso especial interposto por Pastel Mineiro Ltda com fulcro no art. 105, III, **a** e **c**, da Carta Magna, contra v. acórdão assim espelhado (fls. 211/212):

“Civil. Processual Civil. Embargos infringentes. Compensação de créditos não tributários da Fazenda Pública. Vedação do art. 1.017 do Código Civil. Ausência de lei distrital que autorize a compensação — violação à ordem cronológica de apresentação dos precatórios.

1. É incabível a compensação de créditos não tributários da Fazenda Pública, sendo perfeitamente aplicável à espécie a vedação do art. 1.017 do CCB.

2. É inadmissível, por violação à legalidade estrita, a compensação de créditos com a Fazenda Pública sem lei que o autorize.

3. A compensação, da forma pretendida, viola o preceito constitucional que impõe o pagamento de precatórios na ordem cronológica de apresentação.

4. Embargos infringentes improvidos.”

Afirma-se que o decisório atacado violou os arts. 1.009, 1.010 e seguintes do Código Civil de 1916, além de apontar dissídio jurisprudencial. Argumenta que, por se tratar de dívidas líquidas sem natureza tributária, a compensação pleiteada é legal, não havendo que se falar na vedação do art. 1.017 daquele diploma legal.

Oferecimento de contra-razões pela manutenção do **decisum a quo**.

Admitido o recurso especial, subiram os autos a esta Casa de Justiça, com sua inclusão em pauta para julgamento, o que faço agora.

É o relatório.

VOTO VENCIDO

O Sr. Ministro José Delgado (Relator): A matéria jurídica encartada nos dispositivos legais tidos por violados foi devidamente debatida no acórdão

recorrido, assim como a divergência jurisprudencial foi perfeitamente comprovada, merecendo, desta forma, ser conhecido o apelo.

A meu julgar, o presente especial comporta provimento.

O inconformismo da recorrente repousa no indeferimento de pedido de compensação de créditos não-tributários da Fazenda Pública com crédito em fase de precatório, adquirido por meio de cessão de direitos.

Com razão a recorrente ao se manifestar às fls. 226/231, **verbis**:

“Com efeito, trata-se de ação de dação em pagamento cumulada com compensação de créditos proposta pela Recorrente em desfavor do Distrito Federal, pleiteando a compensação dos créditos nos moldes dos arts. 1.009 e seguintes do Código Civil, com a devida quitação e baixa definitiva da inscrição do débito na Dívida Ativa.

O v. acórdão recorrido, ao manter a decisão turmária aplicou a vedação legal do art. 1.017 do Código Civil, pelo que data vênha merece ser reformado.

A Recorrente e o Recorrido são credor e devedor um do outro por dívidas líquidas, vencidas e de dinheiro, a coisa mais fungível que possa existir, e de natureza não-tributária, portanto, passível de compensação.

O próprio Distrito Federal, em sua peça contestatória, afirmou que o débito da ora recorrente não possui natureza tributária, como se verifica do trecho, **in verbis**:

‘No caso em epígrafe, o débito do Autor inscrito em Dívida Ativa é reconhecidamente de *natureza não tributária*.’ (Fl. 94)

Para melhor explicitar a possibilidade da compensação pretendida e a inaplicabilidade da norma do art. 1.017 do Código Civil, faz-se imperioso transcrever trecho do voto condutor do acórdão prolatado nos autos do Recurso Especial n. 5.716-SP que teve como relator designado o eminente Ministro Athos Carneiro, **in verbis**:

O eminente relator frisou que não se cuida da hipótese do art. 1.017, que dispõe:

‘As dívidas fiscais da União, dos Estados e Municípios também não podem ser objeto de compensação, exceto...’

Aliás, este artigo apresenta, parece-me, uma impropriedade de redação ao falar em ‘dívidas’ fiscais da União, quando na verdade se refere aos créditos fiscais da União, dos Estados e dos Municípios, às

‘dívidas ativas’. Ora, aqui o crédito da Prefeitura contra o cidadão Tudi Bastos *não é crédito fiscal*, e sim um crédito oriundo de verba de sucumbência, porque este cidadão foi vencido em ação possessória que promovera contra a Prefeitura. *Então, sob tal aspecto nada obstará a compensação.*’ (grifo nosso)

Dessa forma, por não se trata de débito fiscal, não há falar no óbice do art. 1.017 do Código Civil brasileiro, como bem asseverou o eminente Ministro Athos Carneiro ao analisar caso análogo, assim é imperiosa a reforma do v. acórdão recorrido.

Assim, ao decidir pela impossibilidade da compensação pretendida o v. acórdão atacado malferiu a norma inserta nos arts. 1.009, 1.010 e seguintes, do Código Civil, pois se trata de dívidas líquidas, *de natureza não-tributária*, portanto, legalmente compensáveis. Neste sentido, também pontificou o eminente Ministro Athos Carneiro ao relatar o recurso especial retromencionado, **in verbis**:

(...) ‘De acordo com o art. 1.010 do Código Civil, um dos dois artigos alegadamente contrariados pelo venerando aresto, a compensação efetua-se entre dívidas líquidas, vencidas e de coisas fungíveis e, em se efetuando a compensação, ‘as duas obrigações extinguem-se’ — é o art. 1.009, — ‘até onde se compensarem’, extinção **ex vi legis**, de pleno direito.

Temos aqui um determinado cidadão, e a Prefeitura da Estação Balneária de Praia Grande, *reciprocamente credor e devedor*. E são credor e devedor um do outro por *dívidas líquidas*, porque a dívida da pessoa física é de 145, 8.368 OTNs, e esta mesma pessoa tem a receber da Municipalidade — sucumbente em ação de repetição de indébito, já com liquidação feita — a importância de 485,9637 OTNs.’

Então são dívidas líquidas, vencidas e de dinheiro, a coisa mais fungível que possa existir.

(...)

Vou rogar vênias para manifestar opinião diversa: tenho para mim que a circunstância de o crédito pender de um precatório — e não se sabe se pendente de pagamento, ou se dito precatório estará em via de ser expedido, não retira do crédito a qualificativa de exigível. Muito ao contrário, é exatamente porque se trata de um crédito vencido e exigível que pode ser expedido o precatório, exigindo o pagamento. *É exatamente a exigibilidade do crédito que dá embasamento à expedição do precatório. O pagamento, este sim, dilata-se no tempo, porque o Poder Público, sujeito a injunções econômicas e orçamentárias, não pode fazer o pagamento imediato: mas isso não é ausência de exigibilidade,*

isso é demora, é dilação no pagar a dívida exigível. Então, parece-me até pouco razoável que o cidadão, sendo devedor da Prefeitura por uma determinada importância líquida e certa, e sendo credor da mesma Prefeitura por importância maior, tenha que pagar incontinenti a sua dívida, ficando todavia com seu crédito contra o Poder Público aguardando o pagamento, às vezes procrastinado por anos e anos. Parece-me que não é jurídico, que esta solução não é razoável.

Então, partindo do pressuposto de que ambas as dívidas são de coisa fungível — dinheiro — são líquidas, já reveladas em OTNs, porque foram liquidadas ambas as sentenças; vencidas, *não se discute; são exigíveis, e tão exigível é a dívida do Município, que este está sujeito a precatório, tenho para mim, postas tais premissas, que se operou a compensação, e pois o precatório deve ser expedido apenas pela diferença, pelo saldo restante em favor do cidadão.*’ (grifo nosso)

Com efeito, o aresto trazido à colação entende possível a compensação de créditos líquidos e exigíveis entre um ente público e privado, como no caso em análise. Registre-se que na situação paradigma o precatório ainda não havia sido nem expedido, diferentemente da realidade examinada, pois o crédito já deveria ter sido honrado pelo Recorrido.

A jurisprudência pátria vem evoluindo no sentido de que a Administração não pode tudo ao seu livre arbítrio, pacificando que o cidadão tem o direito de exigir a prestação pública.

Nesse sentido, o v. acórdão guerreado perpetrado o desrespeito à ordem pública e social; pois enquanto a Administração utiliza-se de todos os meios para forçar o pagamento de tributos em atraso, o contribuinte, muitas vezes credor da mesma, não pode compensar suas obrigações.

No caso em exame, uma execução forçada do crédito do Recorrido ocasionaria o fechamento da empresa Recorrente, e, conseqüentemente, uma quebra negativa do quadro social.

Ademais, vale transcrever trecho do brilhante voto vencido do eminente Desembargador Hermenegildo Gonçalves, que deu provimento ao recurso de apelação empresarial, pelas seguintes razões:

‘O apelante ingressou com ação de dação em pagamento c.c. compensação de créditos, objetivando compensar o seu débito com os créditos referentes a precatórios emitidos pelo Distrito Federal, os quais não foram honrados na data do vencimento.

Vê-se, pois, que estamos diante de uma hipótese de compensação de créditos. Na lição de **Maria Helena Diniz**, in “Código Civil Anotado”, p. 727, ‘compensação é um modo de extinção de obrigação, até onde se equivalerem, entre pessoas que são, ao mesmo tempo, devedora e credora uma da outra’. Ora, referido conceito cai como uma luva à hipótese dos autos.

Esclarece o Código Civil:

‘Art. 1.009. Se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem’.

‘Art. 1.010. A compensação efetua-se entre dívidas líquidas, vencidas e de coisas fungíveis’.

Não há dúvidas que as dívidas são líquidas, vencidas e de coisas fungíveis, já que o precatório, como título que é, representa a quantia em dinheiro.

Comprovados restaram o débito inscrito em dívida ativa (fl. 46), no montante de R\$ 87.093,50 (oitenta e sete mil, noventa e três reais e cinquenta centavos) e o crédito do autor/apelante no valor de R\$ 130.418,96 (cento e trinta mil, quatrocentos e dezoito reais e noventa e seis centavos), representados pelas escrituras públicas de cessão de direito, às fls. 49/50 e 53/54.

O art. 1.017 do Código Civil não se aplica à hipótese dos autos, uma vez que não se trata de débito fiscal.

Por oportuno, registre-se:

‘A circunstância de a dívida passiva da Prefeitura ser exigível mediante precatório não impede ocorra compensação com crédito de menor valor da Prefeitura contra o mesmo Município, sendo ambos os créditos líquidos, vencíveis e exigíveis. A compensação não ofende a verba dos precatórios, e destarte outros credores não serão prejudicados.’ (REsp n. 5.716-SP, Quarta Turma, DJ 17.02.1992), Ministro Athos Carneiro).

Portanto, não resta qualquer dúvida quanto à legalidade e viabilidade da compensação entre os créditos dos litigantes, pelo que a r. decisão recorrida, ao entender diferente violou, diretamente, o disposto nos arts. 1.009 e 1.010 do diploma Civil, bem como divergiu do entendimento deitado na decisão prolatada no REsp n. 5716-SP (Quarta Turma, DJ 17.02.1992, Ministro Athos Carneiro).

Da inexistência de violação da ordem cronológica de pagamento dos precatórios

No tocante à ordem cronológica do pagamento dos precatórios, a compensação em nada contraria a legislação, como se verifica do trecho do voto condutor do aresto paradigma, que assim reza:

‘E descabe a eventual alegação de prejuízo a outros credores, pelo fato de que o Município ‘pagar’ com anterioridade o crédito de Tudi Bastos. *Não é assim, pois o Município nada gasta de sua verba destinada à satisfação de precatórios judiciais, uma vez que a dívida para com tal cidadão é extinta por compensação. A verba dos precatórios remanesce intacta, pois.*

Assim sendo, o venerando acórdão, **venia concessa**, violou o art. 1.010 do Código Civil, e também o art. 1.009, que foi amplamente questionado, em consequência, conheço do apelo pela alínea **a** e ao mesmo dou provimento, para admitir a compensação.’ (Grifo nosso)

Como se observa do contido no r. voto, a compensação é perfeitamente possível, sem ferir a ordem cronológica do pagamento dos precatórios.

Do pedido

Em face do exposto, demonstrado que o recurso especial atende aos pressupostos de sua admissibilidade (art. 105, inciso III, alíneas **a** e **c**, da Constituição Federal), a Recorrente pede e espera o conhecimento e provimento do recurso, para ser reformada a r. decisão recorrida, para determinar a compensação dos créditos entre a Recorrente e Recorrida, até onde se extingam, com a devida quitação e baixa definitiva da inscrição do débito na dívida ativa.”

O art. 100 da Constituição da República, alude a pagamentos devidos pela Fazenda Pública. Não dispõe sobre sua composição, resultando não excluir a incidência da legislação infraconstitucional que dispõe sobre extinção de obrigações por formas outras que não o pagamento.

O art. 1.017 do Código Civil de 1916, proíbe a compensação das dívidas fiscais, abrindo exceção às hipóteses autorizadas em lei — caso em que opera o art. 170 do CTN.

Dívida fiscal, segundo a sintética lição de **Plácido e Silva**, é a que se refere ao Erário Público. E, assim, tanto se pode considerar o débito proveniente de imposto devido como o que resulta da multa imposta por infração fiscal.

A dívida fiscal, em outras palavras, concerne à receita estatal, definida e classificada nos art. 3º e 5º do CTN, e 9º e 11 da Lei n. 4.320/1964.

O crédito correspondente, outrossim, é líquido e certo, por não haver dúvida quanto à sua existência e extensão. Dessarte, não se fazendo presentes os obstáculos dos arts. 1.011 e 1.017 do Código Civil, incide seu art. 1.010, extinguindo-se as obrigações “até onde se compensarem”.

Na hipótese, os créditos e débitos são líquidos e certos, não havendo proibição para que sejam compensados. A regra do art. 1.017 do Código Civil, deve ser interpretada no sentido de não acolher a compensação de créditos civis com débitos tributários, isto é, de origens diferentes.

No caso, os débitos e créditos submetidos à compensação têm a mesma origem: são decorrentes de litígios entre partes com a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

Ademais, a matéria em apreço encontra-se uniforme e pacífica no seio desta Corte Superior. Confira-se a reiterada jurisprudência sobre o tema, **litteratim**:

“Tributário. Compensação. Honorários. Precatório.

1. É possível haver a compensação de créditos e débitos de origem tributária ou não, quando da expedição de precatório, especialmente se decorrentes do mesmo fato: execução de dívida ativa e embargos de devedor para elidi-la (estes, julgados procedentes).

2. Interpretação do art. 1.017 do Código Civil.

3. Manutenção da multa aplicada por reconhecimento de embargos declaratórios protelatórios.

4. Recurso especial improvido.” (REsp n. 403.077-SP, Primeira Turma, DJ 09.09.2002, deste Relator)

“Processual Civil. Recurso especial. Compensação de honorários advocatícios com verba de mesma natureza. Violação a preceitos de lei federal não configurada. Precedentes. Inadmissibilidade.

Não sendo o crédito da Fazenda de natureza fiscal, inaplicável o preceito contido no art. 1.017 do Código Civil.

Sendo ambos os créditos líquidos, vencíveis e exigíveis, a compensação dos mesmos não ofende a verba dos precatórios, nem prejudica a outros credores.

Violação aos arts. 1.010 e 1.017 do CC não configurada.

Recurso não conhecido.” (REsp n. 95.828-SP, Segunda Turma, DJ 23.08.1999, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins)

“Processual Civil. Repetição de indébito. Sucumbência. Créditos. Nomeação à penhora. Precatório. Dívida passiva. Compensação. Precedentes.

1. Os créditos da sucumbência, custas e honorários advocatícios, não constituem receita pública, não incidindo a extensão do art. 54 da Lei n. 4.320/1964.

2. É possível a nomeação à penhora de direito de crédito existente em precatório.

3. É também admissível a compensação de débito da sucumbência da parte com crédito resultante da condenação da municipalidade à restituição de indébito.

4. Recurso não conhecido.” (REsp n. 29.748-SP, Segunda Turma, Relator Ministro Peçanha Martins, DJ 18.10.1993)

“Processo Civil. Execução fiscal. Compensação de créditos.

I - Em sede de executivo fiscal só se admite compensação de créditos se existente expressa autorização legal. Precedentes.

II - Recurso provido.” (ROMS n. 244-SP, Primeira Turma, Relator Ministro Pedro Acioli, DJ 04.05.1992)

“Compensação. Dívida passiva da prefeitura, decorrente de ação de repetição de indébito fiscal. Crédito da prefeitura, decorrente de ônus de sucumbência em demanda possessória em que foi parte vencedora. Possibilidade da compensação.

A circunstância de a dívida passiva da prefeitura ser exigível mediante precatório, não impede ocorra compensação com crédito de menor valor da prefeitura contra o mesmo Município, sendo ambos os créditos líquidos, vencíveis e exigíveis. A compensação não ofende a verba dos precatórios, e destarte outros credores não serão prejudicados.

Recurso especial conhecido e provido, por maioria de votos.” (REsp n. 5.716-SP, Quarta Turma, DJ 17.02.1992, Relator Ministro Barros Monteiro, Relator p/ o acórdão Ministro Athos Carneiro)

“Processual Civil. Execução. Nomeação de bens à penhora. Execução fiscal promovida pelo Município de São Paulo. Nomeação à penhora feita pelo executado de direito de crédito existente em precatório (CF, art. 100). Possibilidade.

I - A gradação estabelecida para efetivação da penhora (CPC, art. 656, I; Lei n. 6.830/1980, art. 11), tem caráter relativo, já que o seu objetivo é

realizar o pagamento do modo mais fácil e célere. Pode ela, pois, ser alterada por força de circunstâncias e tendo em vista as peculiaridades de cada caso concreto e o interesse das partes; presente, ademais, a regra do art. 620, CPC.

II - Nomeação à penhora, pelo executado, de direito de crédito existente em precatório (Constituição, art. 100): possibilidade, tendo em vista, ademais, que o crédito do executado é muito superior ao quanto cobrado na execução. Penhora feita no rosto dos autos.

III - Inocorrência, em caso assim, de violação dos arts. 170 CTN, e 1.017 do Código Civil.

IV - Recurso improvido.” (ROMS n. 47-SP, Segunda Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ 21.05.1990)

Assim, pacificado o assunto na jurisprudência deste Sodalício, não havendo mais dissídio sobre a matéria, cabe-se prover o recurso.

Por tais razões, *dou* provimento ao recurso especial para determinar ser possível a compensação pleiteada. Inversão dos ônus sucumbenciais.

É como voto.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Teori Albino Zavascki: 1. Trata-se de recurso especial (fls. 223/231) interposto com base nas alíneas **a** e **c** do art. 105, III, da Constituição, nos autos de ação de dação em pagamento combinada com compensação de créditos, contra acórdão do Tribunal de Justiça do DF cuja ementa é a seguinte:

“Civil. Processual Civil. Embargos infringentes. Compensação de créditos não-tributários da Fazenda Pública. Vedação do art. 1.017 do Código Civil. Ausência de lei distrital que autorize a compensação. Violação à ordem cronológica de apresentação dos precatórios.

1. É incabível a compensação de créditos não tributários da Fazenda Pública, sendo perfeitamente aplicável à espécie a vedação do art. 1.017 do CCb.

2. É inadmissível, por violação à legalidade estrita, a compensação de créditos com a Fazenda Pública sem lei que a autorize.

3. A compensação, da forma pretendida, viola o preceito constitucional que impõe o pagamento de precatórios na ordem cronológica de apresentação.

4. Embargos infringentes improvidos” (fls. 211/212).

Aponta a recorrente, além de divergência jurisprudencial, negativa de vigência aos arts. 1.009, 1.010 e seguintes do CC/1916, aduzindo, em síntese, que a) “a recorrente e o recorrido são credor e devedor um do outro por dívidas líquidas, vencidas e de dinheiro, (...) e de natureza não-tributária, portanto, passível de compensação” (fl. 227); b) é inaplicável ao caso o art. 1.017 do antigo CC, em função da natureza não-tributária dos valores, reconhecida pelo ora recorrido em sua contestação; c) a autorização da compensação, nos moldes requeridos, não acarreta violação à ordem cronológica de pagamento dos precatórios, já que não há desembolso da verba destinada à satisfação de precatórios. Indica como paradigma o julgado REsp n. 5.716-SP, Quarta Turma, Relator para o acórdão Ministro Athos Carneiro, DJ 17.02.1992. Pleiteia a reforma da decisão recorrida, ‘para determinar a compensação dos créditos entre a recorrente e a recorrida, até onde se extingam, com a devida quitação e baixa definitiva da inscrição do débito na dívida ativa’ (fl. 231)’.

Em contra-razões (fls. 243/249), o recorrido pleiteia o não-conhecimento do recurso especial, sustentando incidir, no caso, a Súmula n. 7-STJ. No mérito, pugna pela integral confirmação do acórdão do TJ-DF.

O relator, Ministro José Delgado, deu provimento ao recurso, em voto assim ementado:

“Processual Civil. Pedido de compensação de créditos não-tributários da Fazenda Pública com crédito em fase de precatório. Possibilidade. Precedentes.

1. Inconformismo da recorrente no indeferimento de pedido de compensação de créditos não-tributários da Fazenda Pública com crédito em fase de precatório, adquirido por meio de cessão de direitos.

2. O art. 100 da CF/1988, alude a pagamentos devidos pela Fazenda Pública. Não dispõe sobre sua composição, resultando não excluir a incidência da legislação infraconstitucional que dispõe sobre extinção de obrigações por formas outras que não o pagamento. O art. 1.017, do Código Civil de 1916, proíbe a compensação das dívidas fiscais, abrindo exceção às hipóteses autorizadas em lei — caso em que opera o art. 170, do CTN.

3. Dívida fiscal, segundo a sintética lição de **Plácido e Silva**, é a que se refere ao erário público. E, assim, tanto se pode considerar o débito proveniente de imposto devido como o que resulta da multa imposta por infração fiscal. A dívida fiscal, em outras palavras, concerne à receita estatal, definida e classificada nos art. 3º e 5º do CTN, e 9º e 11 da Lei n. 4.320/1964.

4. Crédito correspondente que é líquido e certo por não haver dúvida quanto à sua existência e extensão. Não se fazendo presentes os óbices dos arts. 1.011 e 1.017 do Código Civil anterior, incide seu art. 1.010, extinguindo-se as obrigações ‘até onde se compensarem’.

5. Inocorrência de proibição para que sejam compensados. A regra do art. 1.017 do referido diploma legal, deve ser interpretada no sentido de não acolher a compensação de créditos civis com débitos tributários, isto é, de origens diferentes.

6. No caso, os débitos e créditos submetidos à compensação têm a mesma origem, são decorrentes de litígios entre partes.

7. Precedentes das Primeira/Segunda e Quarta Turmas desta Corte Superior.

8. Recurso provido.”

Pedi vista.

2. Dispõe o art. 100, **caput**, da Constituição Federal, que “à exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim”. Vê-se, pois, que o pagamento das dívidas da Fazenda Pública decorrentes sentenças judiciais está submetido a regime próprio, de alçada constitucional. Sendo esse o modo normal de pagamento daquelas dívidas, não lhes são aplicáveis, ainda mais quando não autorizados expressamente pelo legislador, os institutos de direito privado que importem modos diferentes de extinção da dívida, comprometendo a essência daquele regime constitucional, nomeadamente no que diz respeito à previsão orçamentária (art. 100, § 1º) e à ordem de precedência (§ 2º). Não está autorizada em lei, nem é compatível com o regime próprio previsto na Constituição, a compensação de créditos constantes de precatórios judiciais com débitos não-tributários da Fazenda Pública. Nem o particular pode pretender liquidar suas obrigações por essa forma, nem a Administração Pública pode pretender liquidar seus precatórios por via de compensação. A adoção dessa ou de outras formas de pagamento, previstas no direito privado (ação em pagamento, consignação, transação), somente poderiam ser admitidas quando autorizadas expressamente por lei. Não basta que a lei não as proíba. No que se refere ao regime administrativo, é indispensável que haja autorização. Com efeito, nas relações de direito administrativo, o princípio da legalidade tem sentido diferente do que nas relações puramente privadas. **Celso Antônio Bandeira de Mello** considera o

da legalidade como “o princípio basilar do regime jurídico-administrativo, já que o Direito Administrativo (...) nasce com o Estado de Direito: é uma consequência dele. É o fruto da submissão do Estado à lei” (“Curso de Direito Administrativo”, 15ª ed., Malheiros, p. 91). E observa: “Michel Stassinopoulos, em fórmula sintética e feliz, esclarece que, além de não poder atuar **contra legem** ou **praeter legem**, a Administração só pode agir **secundum legem**” (“Traité des Actes Administratifs”, Athenas, Librairie Sirey, 1954, p. 69). Aliás, no mesmo sentido é a observação de **Alessi**, ao averbar que a função administrativa se subordina à legislativa não apenas porque a lei pode estabelecer proibições e vedações à Administração, mas também porque esta só pode fazer aquilo que a lei antecipadamente autoriza (**Renato Alessi, ob. cit.**, p. 9) (p. 92). Acrescenta, mais adiante: “O princípio da legalidade, no Brasil, significa que a Administração nada pode fazer senão o que a lei determina. Ao contrário dos particulares, os quais podem fazer tudo o que a lei não proíbe, a Administração só pode fazer o que a lei antecipadamente autorize. Donde, administrar é prover aos interesses públicos, assim caracterizados em lei, fazendo-o na conformidade dos *meios* e *formas* nela estabelecidos ou particularizados segundo suas disposições” (p. 95). No mesmo sentido, entre outros: **Carlos Ari Sundfeld**, “Direito Administrativo Ordenador”, 1ª ed., Malheiros, pp. 9/30; **Helly Lopes Meirelles**, “Direito Administrativo Brasileiro”, 17ª ed., Malheiros, p. 82; **Maria Sylvia Zanella Di Pietro**, “Direito Administrativo”, 3ª ed., Atlas, p. 59. Daí também a conclusão da clássica e sempre invocada lição de **Kelsen**, certamente aplicável ao nosso sistema de Direito Administrativo: “O indivíduo que não funciona como órgão do Estado está autorizado a fazer tudo o que não seja proibido pela ordem legal, ao passo que o Estado, isto é, o indivíduo que age como órgão do Estado pode fazer somente aquilo que a ordem legal autorizá-lo. Do ponto de vista de técnica legal, portanto, é supérfluo estatuir quaisquer proibições para um órgão do Estado. É suficiente não autorizá-lo. Se o indivíduo age sem a autorização da ordem legal, ele não está mais agindo como órgão do Estado. Seu ato é ilegal pela razão mesma de que não está apoiado por nenhuma autorização legal” (“*General Theory of Law and State*”, Cambridge, Massachusetts, Harvard, University Press, 1945, p. 264).

Aplicar, pura e simplesmente, o regime da compensação, prevista no Direito Privado, para as relações de Direito Administrativo abriria perigosa via para fraudar o modo de pagamento dos precatórios previstos na Constituição, com desvirtuamento dos valores jurídicos que com ele se buscou preservar. Isso ficaria mais evidente em casos como o dos autos, em que a autora sequer é credora originária do valor do precatório, já que sua titularidade decorre de cessão de crédito, nos termos da escritura de fls. 49/50. Admitir a compensação, nessas

circunstâncias, significaria dar ao precatório, impulsionado pela facilidade de circulação de sua titularidade jurídica, um poder liberatório semelhante ao da moeda, eficácia essa que a Constituição reservou a casos excepcionais (ADCT, art. 78, § 2º).

3. Pelas razões expostas, nego provimento ao recurso especial.

É o voto.

VOTO-VISTA

Recurso especial. Administrativo. Débito resultante de inadimplemento de contrato de permissão de uso de imóvel público. Créditos adquiridos por cessão parcial de direitos constantes de precatórios. Ausência de autorização legislativa a viabilizar a compensação. Preceitos legais invocados inaplicáveis. Violação à ordem cronológica de pagamento dos precatórios. Desprovimento do recurso.

1. A existência de lei distrital a autorizar a compensação seria antecedente lógico da pretensão do recorrente; inexistindo tal legislação, descabido seria o acolhimento de tal pretensão.

2. Ainda que não se trate de débito decorrente de tributo, inviável é a invocação de legislação atinente ao Direito Privado para viabilizar compensação com débito do Poder Público, plasmado pelo princípio da legalidade estrita.

3. Ademais, como salienta o v. acórdão recorrido, admitir a compensação na forma pretendida, seria violar o preceito constitucional que impõe o pagamento de precatórios na ordem cronológica de sua apresentação.

4. Recurso especial desprovido.

A Sr^a. Ministra Denise Arruda: Em face da divergência entre os votos do Ministro-Relator e do Ministro Teori Zavascki, pedi vista dos autos para melhor me inteirar da matéria.

O tema envolve a possibilidade ou não de compensação entre débito decorrente de contrato de permissão de uso de área pública, de imóvel de propriedade do Distrito Federal, com créditos constantes de precatórios expedidos contra a Fazenda Pública do Distrito Federal e adquiridos por cessão parcial de direitos, mediante escrituras públicas.

A devedora, pessoa jurídica de direito privado, ajuizou ação de dação em pagamento combinada com pedido de compensação de créditos, posto ser cessionária de créditos junto à Fazenda Pública do Distrito Federal, a serem pagos através de precatórios-requisitórios, já expedidos.

A ação foi julgada improcedente, e, em recurso de apelação, foi a sentença confirmada, por maioria de votos, sendo que os embargos infringentes opostos pela recorrente foram desprovidos, à unanimidade de votos.

Recorre a vencida, com base nas alíneas **a** e **c** do art. 105, III, da CF, pleiteando a reforma da decisão recorrida, para que seja autorizada a compensação entre o débito não tributário e o crédito oriundo de cessão de direitos de determinada quantia constante de precatório já expedido. Alega a recorrente não só divergência jurisprudencial, mas também violação aos arts. 1.009 e 1.010 do Código Civil de 1916, mencionando a inaplicabilidade à hipótese da disposição do art. 1.017 do diploma legal referido, especialmente por se tratar de débito não-tributário. Argumenta que a compensação não provocaria qualquer violação à ordem cronológica dos precatórios, pois não haveria qualquer desembolso, mesmo porque a compensação provocaria a quitação e a baixa definitiva da inscrição do débito da recorrente, em dívida ativa.

O Ministro José Delgado, Relator, houve por bem dar provimento ao recurso, para autorizar a compensação, entendendo que na hipótese não incidiriam os óbices dos arts. 1.011 e 1.017 do Código Civil anterior, mesmo porque os débitos e créditos submetidos à compensação teriam a mesma origem, ou seja, seriam decorrentes de litígios entre partes.

Por sua vez, o Ministro Teori Zavascki entendeu que não se poderia aplicar o regime da compensação prevista no Direito Privado para as relações de Direito Administrativo, acrescentando que tal orientação se constituiria em “... perigosa via para fraudar o modo de pagamento dos precatórios previstos na Constituição, com desvirtuamento dos valores jurídicos que com ele se buscou preservar. Isso ficaria mais evidente em casos como o dos autos, em que a autora sequer é credora originária do valor do precatório, já que sua titularidade decorre de cessão de crédito, nos termos da escritura de fls. 49/50. Admitir a compensação, nessas circunstâncias, significaria dar ao precatório, impulsionado pela facilidade de circulação de sua titularidade jurídica, um poder liberatório semelhante ao da moeda, eficácia essa que a Constituição reservou a casos excepcionais (ADCT, art. 78, § 2º)”.

É certo que a compensação pretendida não diz respeito a débitos de natureza fiscal; a recorrente é devedora do recorrido por valores correspondentes ao inadimplemento de contrato de permissão de uso de bem público — na importância de R\$ 87.093,50 na data de 30.10.2000 — tendo o mesmo adquirido de terceiros,

através de escrituras públicas datadas de 27.10.2000 e 03.11.2000, direitos sobre créditos representados por precatórios, em valores correspondentes a R\$ 64.618,96 e a R\$ 65.800,00, a ser deduzido dos respectivos valores as parcelas correspondentes a imposto de renda na fonte e seguridade social (cf. fls. 49/50 e fls. 53/54).

Examinando os autos, e com a devida vênia do eminente Ministro-Relator, penso que a razão está na divergência inaugurada com o voto do Ministro Teori Zavascki, não vislumbrando violação aos dispositivos do Código Civil revogado, mesmo porque a legislação de Direito Privado não poderia se aplicar à hipótese em comento e ainda sob pena de manifesta violação ao preceito constitucional que estabelece o pagamento de precatórios na ordem cronológica de apresentação.

Mesmo que se pudesse admitir a inexistência de desembolso pelo Poder Público, para uma possível compensação, há de se convir que os valores devidos pelo recorrente deixariam de entrar nos cofres públicos em data anterior àquela eventualmente estipulada para o pagamento dos precatórios, independentemente do aspecto de que outras razões obstaríam a utilização da compensação para a hipótese dos autos.

Consoante enfatizou o v. acórdão recorrido, a Administração Pública encontra-se plasmada pelo princípio da legalidade estrita, e inexistindo lei distrital que permita a compensação, compelir a Administração a aceitar a compensação proposta seria afastar o princípio aludido, com graves consequências pelo precedente.

Existência de lei distrital a autorizar a compensação seria antecedente lógico da pretensão expendida pelo recorrente, e inexistente legislação em tal sentido, a conclusão inafastável seria a inviabilidade do acolhimento da mesma pretensão.

De outro ângulo, tão-somente o fato de que o débito não seria decorrente de tributo não autorizaria solução diversa, posto que, de qualquer sorte, se trata de extinguir obrigação por via outra que não aquela do pagamento; e, compelir a Administração a aceitar a compensação, sem lei autorizadora, não parece ser a solução pertinente e adequada.

Salientou ainda o v. acórdão recorrido que a compensação “... da forma pretendida, viola o preceito constitucional que impõe o pagamento de precatórios na ordem cronológica de apresentação”.

E, indubitavelmente, haveria a violação alegada, pois o pagamento das dívidas da Fazenda Pública se fará pela ordem cronológica de apresentação dos precatórios, tornando inviável a compensação de créditos sob esse regime constitucional de pagamento.

Não seria apenas o *fato* de que as partes sejam reciprocamente credor e devedor que poderia autorizar a compensação; sem lei especial autorizando a

Administração Pública, em qualquer de suas esferas, a promover compensação, inviável se torna a utilização dessa forma de extinção da obrigação, através da legislação concernente ao Direito Privado.

Aliás, a regra do art. 1.017 do Código Civil revogado (‘As dívidas fiscais da União, dos Estados e dos Municípios também não podem ser objeto de compensação, exceto nos casos de encontro entre a administração e o devedor, autorizados nas leis e regulamentos da Fazenda’) não foi reproduzida exatamente no Código Civil de 2002 (Lei n. 10.406, de 10.01.2002), pois foi consignado no art. 374 que “A matéria da compensação, no que concerne às dívidas fiscais e para fiscais, é regida pelo disposto neste capítulo”. Entretanto, tal disposição legal veio a ser definitivamente revogada pela Lei n. 10.677, de 22.05.2003, expungindo-a do Código Civil.

Tal revogação resultou, por certo, da inviabilidade de que tal matéria fosse regulada pelo Código Civil, em face dos princípios que hoje regem a Administração Pública, e que são constitucionalmente estabelecidos.

Portanto, considerando inaplicáveis à hipótese dos autos as disposições dos arts. 1.009 e 1.010 e seguintes do Código Civil revogado, não vislumbro, de consequência, violação a tais dispositivos legais pelo v. acórdão recorrido; e, ademais, entendo que admitir a compensação pretendida pelo recorrente seria, indubitavelmente, violar a ordem cronológica de pagamento dos precatórios.

Com essas singelas considerações e com renovada vênua ao Ministro-Relator, permito-me acompanhar o voto do Ministro Teori Zavascki, para negar provimento ao recurso especial.

VOTO-DESEMPATE

O Sr. Ministro Francisco Falcão: Pastel Mineiro Ltda interpôs recurso especial, com arrimo nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, visando à reforma de acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, em que lhe foi negado o pedido de compensação de créditos da Fazenda Distrital com outros decorrentes de cessão de direitos de precatórios.

Firmou-se o aresto **a quo** no art. 1.017 do antigo Código Civil, a dispor que: “As dívidas fiscais da União, dos Estados e dos Municípios também não podem ser objeto de compensação, exceto nos casos de encontro entre a administração e o devedor, autorizados nas leis e regulamentos da Fazenda”.

A tese sustentada pela recorrente, nada obstante, volve-se ao art. 1.009 do antigo Código Civil, cuja vigência alegadamente lhe teria sido negada, e que expõe a seguinte norma: “se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem”.

Distribuído o processo ao ilustre Ministro José Delgado, votou S. Ex^a. pelo provimento do apelo, ao entendimento de que o art. 1017 do Código Civil de 1916 “deve ser interpretado no sentido de não acolher a compensação de créditos civil com débitos tributários, isto é, de origens diferentes”, concluindo o eminente Ministro que, uma vez havendo a recorrente, **in casu**, crédito líquido e certo a opor contra a Fazenda e ter o seu débito a mesma origem processual, ou seja, “decorrente de litígio entre partes com a mesma causa de pedir e o mesmo pedido”, inexistente a proibição para que sejam compensados.

Após pedido de vista antecipado, o eminente Ministro Teori Albino Zavascki divergiu do ilustre Relator, relevando que “o pagamento das dívidas da Fazenda Pública decorrentes de sentenças judiciais está submetido a regime próprio, estabelecido no art. 100 da Constituição, mediante precatório”, de maneira que “sendo esse o modo normal de pagamento daquelas dívidas, não lhes são aplicáveis, ainda mais quando não autorizados expressamente pelo legislador, os institutos de direito privado que possam comprometer o regime constitucional, nomeadamente os que dizem respeito à previsão orçamentária (art. 100, § 1º) e à ordem de precedência (§ 2º)”.

A ilustre Ministra Denise Arruda acompanhou a divergência relevando, outrossim, que mesmo não se tratando de “débito decorrente de tributo, inviável é a invocação de legislação atinente ao Direito Privado para viabilizar compensação com débito do Poder Público, plasmado pelo princípio da legalidade estrita”.

O eminente Ministro Luiz Fux acompanhou o voto do Relator, após o que pedi vista para melhor exame do processo a permitir que ora profira o meu voto de desempate.

Nada obstante tenha o Ministro-Relator expendido argumentação a permitir a aplicação da justiça subjetiva ao caso concreto, tendo em vista que a empresa recorrente terá de pagar o que deve à Administração Pública, ao tempo em que dela também é credora, há de ser aplicada, na hipótese, a justiça da Lei Maior, consoante bem delinearão os Ministros Teori Zavascki e Denise Arruda.

De fato, frente ao art. 100 da Constituição Federal, não há falar-se na possibilidade de que sejam opostos direitos decorrentes de precatório à Fazenda. Isso porque o seu pagamento há de ser feito na ordem cronológica de apresentação e após a sua inclusão no orçamento, conforme bem acentuou a divergência.

Demais disso, rege o Direito Administrativo o princípio da legalidade, de modo que é desimportante para a solução da controvérsia, em exame, o fato de não se estar defronte a débitos de natureza fiscal. O que se extrai, em consequência, é que sem lei a permitir que a Administração proceda à compensação pleiteada pela recorrente, não há como seja ela legitimamente obrigada a fazê-lo, tendo-se como base legislação aplicável ao direito privado cujas relações diferem, naturalmente, daquelas existentes entre o público e o particular.

Segundo bem definiu a ilustre Ministra Denise Arruda, “não seria apenas o fato de que as partes sejam reciprocamente credor e devedor que poderia autorizar a compensação; sem lei especial autorizando a Administração Pública, em qualquer de suas esferas, a promover compensação, inviável se torna a utilização dessa forma de extinção da obrigação, através da legislação concernente ao Direito Privado”.

Essa a meu ver, a interpretação cabível ao art. 1.017 do Código Civil que explicita, de modo cristalino não ser possível a compensação nos moldes desejados pela recorrente, “exceto nos casos de encontro entre a administração e o devedor, autorizados nas leis e regulamentos da Fazenda”, os quais, releve-se, inexistem, **in casu**.

Tais as razões expendidas, acompanhando a divergência, *nego provimento* ao recurso especial.

RECURSO ESPECIAL N. 670.905-RS (2004/0089467-4)

Relatora: Ministra Denise Arruda

Recorrente: Companhia Estadual de Energia Elétrica — CEEE

Advogados: Daniela Dinnebier e outros

Recorrido: Rui Romeu Andriola

Advogado: Iara Regina de Oliveira Teixeira

EMENTA

Processual Civil. Recurso especial. “Ação cautelar inominada”. Não-ajuizamento da ação principal no prazo legal. Ofensa ao art. 17 da Lei n. 9.427/1996. Falta de prequestionamento. Alegada violação dos arts. 806 e 808, I, do CPC. Não-ocorrência. Pretensão de caráter satisfativo e definitivo. Desnecessidade de ajuizamento da “ação principal”. Precedentes do STJ.

1. Inadmissível o recurso especial em relação à alegada violação do art. 17 da Lei n. 9.427/1996, por falta de prequestionamento. Aplicação das Súmula ns. 282 e 356 do STF.

2. O autor/recorrido ajuizou ação rotulada, equivocadamente, de “ação cautelar inominada”, postulando, na verdade, pretensão de direito material de cunho satisfativo: o restabelecimento do fornecimento de energia elétrica em imóvel de sua propriedade, que havia sido suspenso em virtude de suposta fraude no medidor.

3. O fato de a ação ter sido ajuizada e processada como “ação cautelar inominada” constitui inequívoco erro de ordem formal que, contudo, não descaracteriza a natureza satisfativa do provimento pretendido (obrigação de fazer), de modo que o autor/recorrido não possui, concretamente, interesse de agir (CPC, art. 3º) para ajuizar nova demanda com o mesmo pedido mediato.

4. A recorrente, não obstante tenha alegado a existência de fraude no medidor, não procedeu à prova do fato extintivo, modificativo ou impeditivo do direito alegado (efetivo consumo de energia e responsabilidade do consumidor pela violação do lacre), ônus que lhe compete, nos termos do art. 333, II, do Código de Processo Civil. Correta, pois, a inversão do ônus probatório realizada pelo juízo de 1º grau de jurisdição, autorizado, para tanto, pelo art. 6º, VIII, da Lei n. 8.078/1990 (CDC).

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido, para reconhecer, diante das particularidades do caso concreto, a excepcional desnecessidade do ajuizamento da “ação principal”.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto da Srª. Ministra-Relatora. Os Srs. Ministros José Delgado, Francisco Falcão, Luiz Fux e Teori Albino Zavascki votaram com a Srª. Ministra-Relatora.

Brasília (DF), 21 de março de 2006 (data do julgamento).

Ministra Denise Arruda, Relatora

DJ 10.04.2006

RELATÓRIO

A Srª. Ministra Denise Arruda: Trata-se de recurso especial em “ação cautelar preparatória” interposto pela Companhia Estadual de Energia Elétrica (CEEE), com fundamento no art. 105, III, **a** e **c**, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, sintetizado na seguinte ementa (fl. 106):

“Apelação cível. Direito Administrativo. Tutela cautelar satisfativa. Possibilidade. Economia processual e peculiaridades do caso concreto. Energia elétrica. Alteração do aparelho medidor. Alegação de fraude. Inexistência de provas a evidenciar a autoria. Ônus da prova da concessionária. Existência do débito não comprovada. Impossibilidade de corte do fornecimento de energia elétrica.”

A recorrente aponta, além de divergência jurisprudencial, negativa de vigência dos arts. 806 e 808, I, do Código de Processo Civil; 6º, § 3º, II, da Lei n. 8.987/1995; e 17 da Lei n. 9.427/1996.

Sustenta, em síntese, que:

a) a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça considera legítimo o corte no abastecimento de energia elétrica em razão da inadimplência do consumidor;

b) o recorrido ajuizou a presente ação cautelar objetivando o restabelecimento do fornecimento de energia elétrica; entretanto, transcorreu o prazo do art. 806 do Código de Processo Civil sem que houvesse o ajuizamento da demanda principal, de modo que deve ser extinto o provimento liminar confirmado nas instâncias ordinárias;

c) as ações cautelares destinam-se a assegurar a eficácia e a utilidade do provimento postulado na ação principal, não podendo, por consequência, ter caráter satisfativo, com efeitos que tornem desnecessário o processo principal;

d) a inversão do ônus probatório em desfavor da concessionária foi equivocada, na medida em que competia ao autor/recorrido provar a inexistência de fraude na unidade consumidora (fato constitutivo do direito);

e) a suspensão do fornecimento de energia elétrica por inadimplência não viola o princípio da continuidade, tampouco descaracteriza a essencialidade do serviço.

Requer, assim, o provimento do especial, para que seja extinto o processo cautelar ou, sucessivamente, reformada a decisão, autorizando-lhe a suspensão do fornecimento de energia em razão da inadimplência do recorrido.

Contra-razões não apresentadas (fl. 229).

Ultrapassado o controle preliminar de admissibilidade (fls. 231/235), foram os autos encaminhados a esta Corte Superior.

O Ministério Público Federal, no parecer de fls. 243/247, opina pelo desprovimento do recurso especial, nos seguintes termos:

“Administrativo. Ação cautelar. Efeito satisfativo. Serviço de fornecimento de energia elétrica. CPC, art. 806.

1. O provimento jurisdicional cautelar que determina a ligação da energia elétrica exaure-se em si mesmo. Excepcionalidade da provisão cautelar, sem ação principal.

2. Parecer pelo conhecimento do recurso em parte para, nesta, negar-lhe provimento.”

É o relatório.

VOTO

A Sr^a. Ministra Denise Arruda (Relatora): Razão não assiste à recorrente.

Preliminarmente, não se conhece do recurso especial em relação à alegada negativa de vigência do art. 17 da Lei n. 9.427/1996, por falta de prequestionamento. Aplicam-se, no ponto, as Súmula ns. 282 e 356 do STF.

O recorrido ajuizou ação rotulada, equivocadamente, de “ação cautelar inominada”, postulando, na verdade, pretensão de direito material de cunho satisfativo: o restabelecimento do fornecimento de energia elétrica em imóvel de sua propriedade, que havia sido suspenso em virtude de suposta fraude no medidor.

A r. sentença, confirmando a liminar anteriormente deferida, julgou procedente o pedido (fls. 49/51).

O Tribunal local, por sua vez, reconheceu o caráter satisfativo da pretensão deduzida em juízo e, com fundamento nos princípios da instrumentalidade e economia processual, negou provimento ao recurso de apelação da recorrente por considerar desnecessário o ajuizamento da “ação principal”.

Com efeito, não há falar em violação dos arts. 806 e 808, I, do CPC, porquanto a tutela jurisdicional obtida nas instâncias ordinárias tem caráter satisfativo e definitivo, e não provisório.

O fato de a ação ter sido ajuizada e processada como “ação cautelar inominada” constitui inequívoco erro de ordem formal que, contudo, não descaracteriza a natureza satisfativa do provimento pretendido (obrigação de fazer), de modo que o recorrido não possui, concretamente, interesse de agir (CPC, art. 3º) para ajuizar nova demanda com o mesmo pedido mediato.

A Primeira Turma desta Corte Superior já teve oportunidade de julgar a questão:

“Processo Civil. Ação denominada ‘cautelar’, mas com pedido de natureza satisfativa de direito material. Deficiência formal superada, dispensando-se a propositura de ‘ação principal’. Recurso especial a que se nega provimento.”

(REsp n. 440.666-RS, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 31.05.2004)

Nesse caso, o Ministro-Relator, com muita propriedade, esclareceu: “o que pretende a parte autora é o reconhecimento do direito ao fornecimento de energia elétrica em seu endereço sem que, para isso, fique submetida ao prévio pagamento da prestação que lhe foi apresentada, correspondente a consumo feito por outra pessoa em outro endereço. Assim, não obstante ter sido erroneamente denominada e processada como ‘ação cautelar’, a presente demanda tem, substancialmente, natureza de ação satisfativa. Abstraídos esses seus equívocos formais, a ação proposta enquadra-se no tipo previsto no art. 461 do CPC. O provimento jurisdicional que nela foi perseguido e concedido tem natureza definitiva, e não provisória. Sendo assim, não é cabível a propositura de outra ação, a ‘principal’, que, nas circunstâncias, consistiria em duplicidade desnecessária”.

Embora reconhecendo a existência de ação cautelar com natureza satisfativa, outros precedentes admitiram, de igual modo, a possibilidade excepcional (como na hipótese do ajuizamento de ação cautelar para restabelecer o fornecimento de energia elétrica) de dispensa da ação principal, a saber:

“Processual Civil. Recurso especial. Ação cautelar. Natureza satisfativa. Hipótese excepcional. Dispensa da propositura da ação principal. Precedentes.

1. Via de regra, as medidas cautelares, nos termos dos arts. 806 e 808, inciso I, do CPC, estão vinculadas à propositura da ação principal. Entretanto, a jurisprudência do STJ, considerando a natureza satisfativa da medida cautelar, dispensa, em casos excepcionais, o ajuizamento da ação principal.

2. Recurso especial a que se nega provimento.” (REsp n. 139.587-RS, Segunda Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 28.02.2005)

“Processual Civil. Ação cautelar. Ligação de energia elétrica. Caráter satisfativo.

Em princípio, as medidas cautelares estão vinculadas a uma ação principal, ou a ser proposta ou já em curso (art. 800/CPC). Todavia, a jurisprudência, sensível aos fatos da vida, que são mais ricos que a previsão dos legisladores, tem reconhecido, em certas situações, a natureza satisfativa das cautelares.

O provimento jurisdicional que determina a ligação da energia elétrica exaure-se em si mesmo, resultando desnecessário formular outro pedido em caráter principal.

Recurso especial não conhecido.” (REsp n. 541.410-RS, Quarta Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ 11.10.2004)

“Processual Civil. Cautelar inominada. Efeito satisfativo. Inadimplência. Corte de energia elétrica. Aproveitamento da petição inicial. CPC, arts. 796 e seguintes do Código do Consumidor (Lei n. 8.078/1990, arts. 22 e 42).

1. A ordem jurídico-positiva (Constituição e leis ordinárias) e a construção doutrinária do processo moderno, fulgurando a interpretação pretoriana, têm tracejado o caminho de composições judiciais justas e de prestigiamento à garantia do acesso à Justiça. No caso, o reconhecimento da nulidade ou submissão à severidade da forma, seria premiar a abusividade e verdadeiro delírio contra a realidade ofuscando a efetividade do processo.

2. Recurso sem provimento.” (REsp n. 206.219-RS, Primeira Turma, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.2002)

Destarte, tratando-se de medida satisfativa do direito material discutido, impõe-se o reconhecimento da desnecessidade de ajuizamento da ação principal, por ausência de interesse processual de agir.

Por outro lado, é correto o entendimento do Tribunal de origem com relação à inversão do ônus probatório.

A recorrente suspendeu o abastecimento de energia elétrica na unidade consumidora de propriedade do autor-recorrido sob o fundamento da ocorrência de fraude, caracterizada pela violação do lacre do medidor, no período de outubro de 1999 a agosto de 2000.

Por consequência, o recorrido estaria em situação de inadimplência, o que, para a recorrente, justificaria o corte.

Contudo, além da discussão administrativa acerca do débito pendente, o autor-recorrido ajuizou a presente demanda, postulando, como visto, o restabelecimento do fornecimento de energia. *A recorrente, não obstante tenha alegado a existência de fraude no medidor, não procedeu à prova do fato extintivo, modificativo ou impeditivo do direito alegado (efetivo consumo de energia e responsabilidade do consumidor pela violação do lacre), ônus que lhe compete, nos termos do art. 333, II, do Código de Processo Civil.*

Destaque-se, nesse particular, o seguinte excerto do voto condutor: “A manobra do corte se reveste de ainda mais reprovabilidade na hipótese dos autos, em razão de se conceber exigir do consumidor pagamento de débito advindo de fraude, cuja prática a ele não pode ser imputada, ao menos, não sem que se faça a prova suficiente para admiti-la. Some-se a toda essa motivação o fato de o débito pendente ser objeto de discussão na via administrativa” (fl. 108).

Diante das circunstâncias fáticas da lide, revela-se correta e oportuna a inversão do ônus probatório realizada pelo juízo de 1ª grau de jurisdição, autorizado, para tanto, pelo art. 6º, VIII, da Lei n. 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor).

Nessa linha de exegese, considerando que a recorrente não comprovou a fraude no medidor do consumo de energia elétrica, não há falar em “inadimplência do consumidor” como fundamento para suspender o abastecimento. Resta, assim, prejudicado o exame da suposta violação do art. 6º, § 3º, II, da Lei n. 8.987/1995.

Por essas razões, o recurso especial deve ser parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido, reconhecendo-se, diante das particularidades do caso concreto, a excepcional desnecessidade do ajuizamento da ação principal.

É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 690.547-CE (2004/0149109-8)

Relatora: Ministra Denise Arruda

Recorrentes: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária — Incra

Procuradores: José Cláudio de Godoy e Vasconcelos Junior e outros

Recorrida: Maria Lionete de Oliveira Camerino

Advogado: Fernando Gouveia da Paz

Interessado: Ministério Público Federal

EMENTA

Processual Civil. Administrativo. Desapropriação para fins de reforma agrária. Redução da indenização fixada e da verba honorária. Matéria de prova. Súmula n. 7-STJ. Juros compensatórios. Imóveis improdutivos. Incidência. MP n. 1.577/1997 e reedições. Aplicabilidade às situações posteriores às suas respectivas vigências. Juros moratórios. Aplicação da lei vigente ao tempo do trânsito em julgado. Art. 15-B do Decreto-Lei n. 3.365/1941, inserido pela MP n. 1.901-30/1999.

1. A pretensão de se reduzir o valor da indenização fixada, por ensejar o reexame do contexto fático-probatório na hipótese dos autos, em especial a prova pericial produzida, esbarra no óbice previsto na Súmula n. 7-STJ, assim redigida: “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.”

2. Inviável reapreciar, em sede de recurso especial, a fixação dos honorários advocatícios, por também demandar o reexame de matéria fática (Súmula n. 7-STJ).

3. Os juros compensatórios — que remuneram o capital que o expropriado deixou de receber desde a perda da posse, e não os possíveis lucros que deixou de auferir com a utilização econômica do bem expropriado — são devidos nas desapropriações a partir da imissão provisória e antecipada na posse do bem expropriado, mesmo na hipótese de ser o imóvel improdutivo.

4. A Primeira Seção desta Corte, na assentada do dia 08.02.2006, encerrou o julgamento do REsp n. 437.577-SP, de relatoria do eminente Ministro Castro Meira, adotando o entendimento, à luz do princípio **tempus regit actum**, de que: a) as alterações promovidas pela MP n. 1.577/1997, sucessivamente reeditada, não alcançam as situações já ocorridas ao tempo de sua vigência; b) para as situações posteriores à vigência das referidas medidas provisórias devem prevalecer as novas regras ali definidas, até a publicação do acórdão proferido no julgamento da MC na ADIn n. 2.332-2-DF (13.09.2001), que suspendeu, dentre outras coisas, a eficácia da expressão “de até seis por cento ao ano”, contida no art. 15-A do Decreto-Lei n. 3.365/1941.

5. Na desapropriação direta, os juros compensatórios são devidos desde a antecipada imissão na posse e, na desapropriação indireta, a partir da efetiva ocupação do imóvel, nos exatos termos da Súmula n. 69-STJ. A data da imissão na posse, no caso da desapropriação direta, ou a ocupação, na indireta, deverá, portanto, ser posterior à vigência da MP n. 1.577/1997 para que as novas regras ali definidas, em relação aos juros compensatórios, sejam aplicáveis.

6. Ajuizada a ação em 1ª de setembro de 1997, e efetivada a imissão na posse no dia 22 de setembro de 1997, quando já vigia a MP n. 1.577/1997, publicada no DJ 12.06.1997, incide, na hipótese, o novo percentual dos juros compensatórios de que trata o art. 15-A do Decreto-Lei n. 3.365/1941, inserido por intermédio das mencionadas medidas provisórias, desde a imissão na posse até a decisão proferida no julgamento da MC na ADIn n. 2.332-2-DF (13.09.2001). A partir daí, volta a incidir, em consequência da suspensão da sua eficácia com efeitos **ex nunc**, o percentual de doze por cento (12%) ao ano, a teor do disposto na Súmula n. 618-STF, assim redigida: “Na desapropriação, direta ou indireta, a taxa dos juros compensatórios é de 12% (doze por cento) ao ano”.

7. O art. 15-B do Decreto-Lei n. 3.365/1941 determina a incidência dos juros moratórios a partir de 1ª de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, nos termos do art. 100 da Constituição, orientação, inclusive, que se harmoniza com a mais recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de afastar a mora imputada à Fazenda Pública nas hipóteses em que o pagamento é realizado dentro das determinações constitucionalmente estabelecidas no art. 100 da CF/1988 (regime de precatórios).

8. A obrigação de efetuar o pagamento da indenização, quando não for aceito o preço inicialmente ofertado, nasce com o trânsito em julgado da sentença, a partir de quando a Fazenda Pública passa a incidir em mora. A lei aplicável, portanto, no que tange ao termo inicial de incidência dos juros moratórios, é a vigente nesse momento.

9. Deve-se ressaltar, tão-somente, que a primeira medida provisória — decorrente de reedição da MP n. 1.577/1997 — a introduzir o art. 15-B na redação do Decreto-Lei n. 3.365/1941, relativamente ao termo inicial para a incidência dos juros moratórios, foi a MP n. 1.901-30/1999, publicada no Diário Oficial de 27 de setembro de 1999, e não a MP n. 1.577/1997.

10. Recurso especial parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Srª. Ministra-Relatora. Os Srs. Ministros José Delgado, Francisco Falcão, Luiz Fux e Teori Albino Zavascki votaram com a Srª. Ministra-Relatora.

Brasília (DF), 21 de março de 2006 (data do julgamento).

Ministra Denise Arruda, Relatora

DJ 10.04.2006

RELATÓRIO

A Srª. Ministra Denise Arruda: Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, III, **a**, da Constituição Federal, em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, cuja ementa é a seguinte:

“Processual Civil, Constitucional e Administrativo. Desapropriação para fins de reforma agrária. Cerceamento do direito de defesa. Terra nua. Cobertura florística. Indenização. Correção monetária. Juros compensatórios e moratórios. Incidência. Honorários advocatícios. Perito judicial. Percepções que gozam de presunção de veracidade.

1. Conforme o art. 12 da Lei n. 8.629/1993, o valor da indenização deve ser calculado a partir de pesquisa dos valores de mercado, o que ocorreu no presente caso;

2. Correta a utilização do valor de reposição das benfeitorias para cálculo da indenização, pois como não são vendidas separadamente do imóvel, tal dado é imprescindível para que se calcule o seu preço de mercado;

3. São devidos juros compensatórios, mesmo em se tratando de propriedade improdutiva, pois esta verba destina-se a compensar o expropriado pela perda antecipada de seu bem, devendo os mesmos incidir sobre a diferença entre o valor total da condenação e o percentual de 80% da oferta inicial, a partir da imissão na posse;

4. Os juros compensatórios são devidos no percentual de 12% ao ano, estando a MP n. 227-43/2000, na parte em que acrescentou o ad. 15-A ao Decreto-Lei n. 3.365/1941, com sua eficácia suspensa, por força da ADIn n. 2.332-2-DF, com relação à expressão ‘de até seis por cento ao ano’;

5. Os juros moratórios devem incidir sobre a diferença entre o valor em que foi condenado o Incra e a quantia ofertada, a partir do trânsito em julgado da sentença;

6. A correção monetária prevista no art. 12, § 2º, da LC n. 76/1993 não constitui um acréscimo indevido ao valor do bem, eis que somente visa à atualização do **quantum** fixado na condenação até seu efetivo pagamento pelo expropriante, ocasião, em que parte de tal valor será entregue em espécie e parte convertida em TDAs. A correção destas pela TR, por sua vez, começa a incidir a partir desta data, a fim de manter seus valores reais até o possível resgate, não havendo que se falar em **bis in idem**;

7. Devem, portanto, ser atualizados, a partir do laudo pericial, tanto o valor da oferta quanto o da indenização definitiva, deduzindo-se do montante indenizatório a quantia ofertada inicialmente, restando devida apenas a diferença então encontrada;

8. Ainda que não comprovado o valor das despesas com o assistente pericial, é devida a condenação do sucumbente nos honorários da parte

contrária, cujo valor pode ser arbitrado pelo Juiz. **In casu**, a condenação em um salário mínimo afigura-se bastante razoável;

9. Os honorários advocatícios, em face da nova disciplina legal estabelecido pela Medida Provisória n. 2.027-44, de 26.10.2000, atualmente sob o n. 2.183-56, que altera o art. 27 do Decreto-Lei n. 3.365/1941, devem ser fixados entre meio e cinco por cento do valor da diferença entre o **quantum** oferecido e a condenação imposta ao expropriante;

10. As conclusões do perito oficial, quando apresentadas em laudo bem elaborado e fundamentado, por ser ele terceiro imparcial e equidistante dos interesses das partes, devem ser acatadas, não sendo suficientes para afastá-las meras alegações das partes, sem qualquer comprovação;

11. Apelações do Incra e do Ministério Público Federal parcialmente providas.” (Fls. 568/569)

Opostos embargos de declaração, restaram rejeitados.

Em suas razões recursais (fls. 585/592), o recorrente aponta violação dos arts. 12 da Lei n. 8.629/1993, 6ª do Decreto-Lei n. 4.675/1942, 15-A, 15-B e 27, § 1º, do Decreto-Lei n. 3.365/1941, e 11, § 1º, da Lei n. 9.868/1999. Afirma, em síntese, que: a) o valor encontrado pelo perito judicial para o valor da terra nua não guarda relação com o preço de mercado praticado na região; b) não são devidos os juros compensatórios na hipótese de desapropriação de imóvel improdutivo, pois a sua incidência pressupõe a comprovação, pela expropriada, da efetiva perda de rendimentos; c) acaso devidos, os juros compensatórios devem incidir no patamar máximo de seis por cento (6%) ao ano; d) os juros moratórios devem incidir a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito; e) inexistente justificativa para a fixação da verba honorária no percentual máximo permitido.

Apresentadas as contra-razões e admitido o recurso, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opina pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

A Sr^a. Ministra Denise Arruda (Relatora): A pretensão de se reduzir o valor da indenização fixada, por ensejar o reexame do contexto fático-probatório na hipótese dos autos, em especial a prova pericial produzida, esbarra no óbice previsto na Súmula n. 7-STJ, cuja redação é seguinte: “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”.

Isso porque o Tribunal de origem deixou expressamente consignado que “o Perito Oficial (...) valeu-se de pesquisa de mercado para chegar ao valor final, inexistindo, portanto, motivos para, neste ponto, ser reformada a sentença” (fl. 561).

Em situações semelhantes, esta Corte já conferiu o mesmo tratamento à matéria. Confirmam-se os seguintes julgados:

“Administrativo. Desapropriação direta. Valor da indenização. Revolvimento do suporte fático. Súmula n. 7-STJ. Juros compensatórios. Juros moratórios. Termo inicial. Honorários advocatícios. MP n. 1.997/1997.

1. Para a análise da alegação de que a perícia judicial foi contrária à prova dos autos, não resultando num valor que possa ser considerado como justa indenização, é indispensável o revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, procedimento vedado, em sede de recurso especial, pela Súmula n. 7-STJ.

Omissis.

5. Recurso especial a que se dá parcial provimento.” (REsp n. 656.960-PB, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 1º.07.2005)

“Administrativo. Desapropriação. Verificação de justa indenização. Não-caracterização de simples valoração da prova. Óbice da Súmula n. 7-STJ. Juros compensatórios. Descabimento. Inexistência de atividade econômica no imóvel. Desvinculação de sua função social. Juros de mora. Incidência a partir do trânsito em julgado da sentença. Súmula n. 70-STJ. Honorários. Fixação com fundamento nas circunstâncias fáticas da lide. Impossibilidade de rejugamento na via do recurso especial. Vedação ao reexame da prova.

Omissis.

2. Apurado o valor indenizatório de desapropriação com substrato nos elementos fáticos coligidos aos autos (notadamente nos trabalhos periciais), evidencia-se a impossibilidade de revê-los em sede de recurso especial, ainda que sob o argumento de indicação de justa indenização, impedindo esse desiderato o teor inscrito na Súmula n. 7-STJ.

Omissis.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa, provido em parte, para o efeito de afastar o direito aos juros compensatórios.” (REsp n. 628.141-AC, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 13.12.2004)

Importa salientar que esta Corte já assentou o entendimento de que as instâncias ordinárias são soberanas quando se trata de apreciar matéria de prova, a exemplo dos julgados a seguir transcritos:

“Civil e Processual. Seguro. Prescrição. **Dies a quo**. Matéria de fato. Recurso especial. Revisão. Impossibilidade. Súmula n. 7-STJ. Incidência. Agravo regimental. Improvimento.

I - Firmado o **dies a quo** pelo Tribunal estadual com base no contexto fático dos autos, impossível rever-se a incidência da prescrição anual se a controvérsia debate, justamente, a data fixada pela instância ordinária, soberana na interpretação da prova.

II - ‘A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial’ — Súmula n. 7-STJ.

III - Agravo improvido.” (AgRg no REsp n. 291.612-SP, Quarta Turma, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ 18.10.2004)

“Processual Civil. Tributário. ICMS. Merluza. Embargos de declaração. Agravo regimental. Súmula n. 7. Omissão. Contradição.

Às instâncias ordinárias cabe a apreciação soberana da matéria fática. Se consideraram que as provas que instruíram o mandado de segurança seriam suficientes para o julgamento da causa, não se pode discutir nesta instância a necessidade de dilação probatória e, muito menos, de inadequação do mandamus.

Omissis.” (EDcl no AgRg no Ag n. 339.605-SP, Primeira Turma, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ 1ª.07.2002)

O mesmo ocorre com relação aos honorários advocatícios.

Com efeito, o art. 27, § 1º, do Decreto-Lei n. 3.365/1941, com a redação que lhe foi dada pela MP n. 1.997-37/2000, atualmente reeditada como MP n. 2.183-56/2001, dispõe o seguinte:

“Art. 27. (...)

§ 1º A sentença que fixar o valor da indenização quando este for superior ao preço oferecido condenará o desapropriante a pagar honorários do advogado, que serão fixados entre meio e cinco por cento do valor da diferença, observado o disposto no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, não podendo os honorários ultrapassar R\$ 151.000,00 (cento e cinquenta e um mil reais).”

Ocorre que a fixação do percentual dos honorários advocatícios, nos termos do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, dar-se-á pela apreciação equitativa do juiz, não havendo nenhuma vinculação aos patamares estabelecidos no § 3º do referido dispositivo legal. Outrossim, o critério de equidade, mencionado no referido parágrafo, consubstancia-se em um julgamento com base naquilo que se

considera justo, não-adstrito a um regramento rigoroso e estritamente positivo, respeitando, assim, a igualdade de direito das partes. Trata-se de um agir de forma a não extrapolar a barreira do justo.

Vislumbra-se um conceito não somente jurídico, mas também subjetivo, visto que representa um juízo de valor, pelo magistrado, dentro de um caso concreto. Para tanto, seria imprescindível a análise de matéria de fato, o que não se coaduna com a disciplina do recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula n. 7-STJ.

A orientação prevalente no âmbito da Primeira Seção desta Corte é no sentido de que a remissão contida no art. 20, § 4º, do CPC, relativa aos parâmetros a serem considerados na apreciação equitativa do juiz, refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu **caput**. O reexame de tais circunstâncias é incompatível com os estreitos limites da via especial, por força do entendimento inserto na Súmula n. 7, já referida.

A saber:

“Tributário. Repetição de indébito. Tributo declarado inconstitucional pelo STF PIS. Decretos-Leis ns. 2.445/1988 e 2.449/1988. Compensação entre tributos diferentes. Honorários advocatícios.

Omissis.

4. A orientação prevalente no âmbito da Primeira Seção firmou-se no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando a condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aí contida aos parâmetros a serem considerados na ‘apreciação equitativa do juiz’ refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu **caput**. Tais circunstâncias, de natureza fática, são insuscetíveis de reexame na via do recurso especial, por força do entendimento consolidado na Súmula n. 7-STJ.

5. Recurso especial da autora não conhecido.

6. Recurso especial da União provido.” (REsp n. 524.649-CE, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 03.05.2004)

“Processual Civil. Agravo regimental. Agravo de instrumento. Anulatória de débito fiscal. Extinção sem julgamento do mérito. Honorários advocatícios. Critério equitativo (art. 20, §§ 3º e 4º, CPC). Impossibilidade de reapreciação. Súmula n. 7-STJ.

I - Honorários advocatícios fixados segundo critérios de equidade (§§ 3º e 4º do art. 20 do CPC) não podem ser reapreciados, em sede de recurso especial, eis que importa em investigação no campo probatório, incidindo, no caso, a Súmula n. 7 deste STJ.

II - Agravo regimental improvido.” (AgRg no AgRg no Ag n. 530.059-PR, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 22.03.2004)

“Agravo regimental em recurso especial. Princípio da fungibilidade. Embargos de declaração. Art. 20, § 4º, do CPC. Omissão.

1. O disposto no art. 20, § 4º, do CPC não significa que, vencida a Fazenda Pública, as verbas honorárias devam ser, necessariamente, fixadas em percentual inferior a 10% do valor da condenação; cabendo ao juiz, nesse caso, fixá-la segundo critério equitativo, sem outros limites que aqueles definidos nas alíneas **a**, **b** e **c**. Ademais, o critério de equidade constitui conceito jurídico subjetivo, dependente de estudo caso a caso, que ensejaria em revolvimento de matéria de fato, a que não se presta o apelo excepcional, por força da aplicação da Súmula n. 7-STJ.

2. Agravo regimental recebido como embargos de declaração.

3. Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada.” (AgRg no REsp n. 513.320-RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 09.12.2003)

Assim entendido, torna-se inviável, diante dos termos da Súmula n. 7 desta Corte, a reapreciação do contexto fático relativo à fixação dos honorários advocatícios.

Em relação aos juros compensatórios, a jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que tais juros — que remuneram o capital que o expropriado deixou de receber desde a perda da posse — são devidos nas desapropriações a partir da imissão provisória e antecipada na posse do bem expropriado, mesmo na hipótese de ser o imóvel improdutivo.

É oportuno registrar o comentário trazido por **Edilson Pereira Nobre Junior** (in “Desapropriação para Fins de Reforma Agrária”, 2ª ed., 2ª tir. — Curitiba: Juruá, 2004, pp. 176/177):

“Pondo fim ao acirrado debate, o STF, na mencionada ADIn no MC n. 2.332-DF, acolhendo o ponto de vista de que os juros compensatórios não podem fazer as vezes de lucros cessantes, mas, ao revés, visam remunerar o capital que o expropriado deixou de receber desde a perda da posse do bem, teve por correta a inserção da rubrica em quaisquer tipos de desapropriação, esteja ou não sendo a coisa objeto de exploração lucrativa, devendo a sua base de cálculo corresponder à diferença entre o valor fixado na sentença e 80% da oferta, que é o percentual que pode, de logo, ser liberado ao expropriado.”

Interessante a observação feita pelo Exm^o. Sr. Ministro Moreira Alves, Relator da ADIn MC n. 2.332-DF, em seu voto, ao versar sobre o princípio constitucional da prévia e justa indenização:

“(...) a jurisprudência desta Corte (...) com base, sem dúvida, na necessidade de observância desse princípio constitucional, se fixou no sentido de que cabem os juros compensatórios independente de o imóvel desapropriado estar, ou não, produzindo renda (e o Ministro Rodrigues Alckmin, no RE n. 85.704 (RTJ 83/266 e seguintes), bem acentuou que isso decorria da consideração ‘de que, já paga a indenização — como o devera ser — ao tempo da ocupação do imóvel, o capital que deveria, desde essa ocasião, substituir o bem no patrimônio dos expropriados, produziria rendas — exatamente as rendas que os juros compensatórios representarão’)...”

Nesse contexto, percebe-se que os juros compensatórios, na desapropriação, remuneram o capital que o expropriado deixou de receber desde a perda da posse, e não os possíveis lucros que deixou de auferir com a utilização econômica do bem expropriado. Por esse motivo é que os juros compensatórios são devidos nas desapropriações para fins de reforma agrária, desde a imissão na posse, ainda que tenham como pressuposto constitucional a improdutividade do imóvel.

A questão, no âmbito desta Superior Corte de Justiça, ficou pacificada por ocasião do julgamento dos EREsp n. 453.823-MA, cujo acórdão encontra-se assim ementado:

“Administrativo. Embargos de divergência. Desapropriação para fins de reforma agrária. Juros compensatórios. Incidência.

1. ‘É irrelevante o fato de o imóvel ser ou não produtivo para a fixação dos juros compensatórios na desapropriação, vez que estes são devidos tendo em vista a perda antecipada da posse que implica na diminuição da garantia da prévia indenização constitucionalmente assegurada’ (Ag no REsp n. 426.336-PR, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 02.12.2002).

2. Na desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária, a indenização é feita em títulos públicos resgatáveis em até 20 anos, afastando-se, portanto, da regra geral que estabelece indenização em dinheiro, o que representa nítida feição sancionatória do expropriado. O afastamento dos juros compensatórios representaria dupla apenação.

3. Embora a Constituição da República, na desapropriação para fins de reforma agrária, tenha afastado a recomposição em dinheiro do patrimônio do titular do imóvel desapropriado, manteve o critério da justa indenização, que só se fará presente mediante a reparação de todos os prejuízos experimentados pelo administrado, incluindo os juros compensatórios.

4. Embargos de divergência improvidos.” (EREsp n. 453.823-MA, Primeira Seção, Relator p/ o acórdão Ministro Castro Meira, DJ 17.05.2004)

Sobre o tema, confirmam-se, ainda, os seguintes julgados desta Corte:

“Processual Civil. Agravo de instrumento. Agravo regimental. Desapropriação. Juros compensatórios. Cabimento. Percentual. MP n. 1.577/1997.

1. O STJ firmou o entendimento de que a mera improdutividade do imóvel não enseja a desoneração do ente expropriante de arcar com o pagamento de juros compensatórios.

2. Ocorrida a imissão na posse de área desapropriada antes da vigência da Medida Provisória n. 1.577/1997, incidem juros compensatórios no percentual de 12% ao ano.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.” (AgRg no Ag n. 685.858-MA, Segunda Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 24.10.2005)

“Administrativo. Desapropriação por utilidade pública. Juros compensatórios. Incidência a partir da imissão na posse do imóvel independentemente de ser o imóvel produtivo. Honorários. Limite. Decreto-Lei n. 3.365/1941. Observância.

1. Os juros compensatórios destinam-se a compensar o que o desapropriado deixou de ganhar com a perda antecipada do imóvel, ressarcir o impedimento do uso e gozo econômico do bem, ou o que deixou de lucrar, motivo pelo qual incidem a partir da imissão na posse do imóvel expropriado, consoante o disposto no Verbete Sumular n. 69 desta Corte (“Na desapropriação direta, os juros compensatórios são devidos desde a antecipada imissão na posse e, na desapropriação indireta, a partir da efetiva ocupação do imóvel”) sendo irrelevante, portanto, a produtividade do imóvel.

2. O fundamento da incidência dos juros compensatórios é o desapossamento do imóvel e não a sua produtividade, o que, aliás, se verifica pela leitura das Súmula ns. 12, 69, 113, 114 do STJ, e 164 e 345 do STF.

3. Entendimento pacificado pela Primeira Seção no EREsp n. 453.823-MA, DJ 17.05.2004, vencido o eminente Relator, o Ministro Castro Meira, após o advento do art. 15-A do Decreto-Lei n. 3.365/1941, emprestando-lhe exegese à luz do princípio maior da justiça da indenização.

Omissis.

7. Recurso especial parcialmente provido para para determinar a observância do limite máximo de 5% (cinco por cento) de verba honorária.” (REsp n. 692.773-MG, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 29.08.2005)

No tocante ao percentual aplicável a título de juros compensatórios nas desapropriações, a Primeira Seção desta Corte, na assentada do dia 08.02.2006,

encerrou o julgamento do REsp n. 437.577-SP, de relatoria do eminente Ministro Castro Meira, adotando o entendimento, à luz do princípio **tempus regit actum**, de que: a) as alterações promovidas pela MP n. 1.577/1997, sucessivamente reeditada, não alcançam as situações já ocorridas ao tempo de sua vigência; b) para as situações posteriores à vigência das referidas medidas provisórias devem prevalecer as novas regras ali definidas, até a publicação do acórdão proferido no julgamento da MC na ADIn n. 2.332-2-DF (13.09.2001), que suspendeu, dentre outras coisas, a eficácia da expressão “de até seis por cento ao ano”, contida no art. 15-A do Decreto-Lei n. 3.365/1941.

Na ocasião, aquele Órgão Julgador entendeu que a medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade é deferida com eficácia **ex nunc**, salvo se o Tribunal entender que lhe deva conceder eficácia retroativa, nos termos do art. 11, § 1º, da Lei n. 9.868/1999, o que não ocorreu na hipótese da ADIn n. 2.332-2-DF.

Conclui-se, daí, que as novas regras definidas pela MP n. 1.577/1997, e suas reedições — para as situações ocorridas depois de suas respectivas vigências —, permanecem íntegras até 13.09.2001, ou seja, até a publicação do acórdão proferido no julgamento da MC na ADIn n. 2.332-2-DF, que deferiu a medida liminar para: a) suspender, no **caput** do art. 15-A do Decreto-Lei n. 3.365/1941, introduzido pelo art. 1º da Medida Provisória n. 2.027-43/2000, e suas sucessivas reedições, a eficácia da expressão “de até seis por cento ao ano”; b) dar, ao final desse **caput**, interpretação conforme a Constituição, no sentido de que a base de cálculo dos juros compensatórios será a diferença eventualmente apurada entre oitenta por cento (80%) do preço ofertado em juízo e o valor do bem fixado na sentença; c) suspender a eficácia dos §§ 1º e 2º do mesmo art. 15-A; d) suspender a eficácia da expressão “não podendo os honorários ultrapassar R\$ 151.000,00 (cento e cinquenta e um mil reais)”, do § 1º do art. 27 do Decreto-Lei n. 3.365/1941, em sua nova redação.

Alguns precedentes desta Corte já adotavam tal orientação, a exemplo dos seguintes:

“Processual Civil. Embargos de declaração. Inexistência de omissão. Aplicabilidade da MP n. 1.577/1997 até a concessão de liminar pelo STF. Impossibilidade.

1. Embargos de declaração opostos pelo Incra em face de acórdão que manteve o percentual de juros compensatórios em 12% (doze por cento) ao ano em razão da superveniência da decisão liminar do Supremo Tribunal Federal, suspendendo a eficácia do dispositivo da MP n. 1.577/1997, que limitava o índice a 6% (seis por cento).

2. Não é possível a aplicação retroativa de Medida Provisória para fixar o percentual de juros compensatórios e dos juros moratórios. **In casu**, a ação desapropriatória foi protocolada em 17.12.1996, não se infligindo ao desapropriado os efeitos da MP n. 1.577/1997 e suas numerosas reedições.

3. Embargos de declaração rejeitados.” (EDcl no AgRg no Ag n. 664.668-TO, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 05.12.2005)

“Processual Civil. Recurso especial. Agravo regimental. Desapropriação. Juros compensatórios. MP n. 1.577/1997. Não-aplicação. Indenização da cobertura vegetal. Cabimento.

1. É inaplicável a MP n. 1.577/1997 à hipótese dos autos, por força do princípio **tempus regit actum**, adotando como referência a data da imissão na posse da desapropriação.

2. Fixação dos juros compensatórios na alíquota de 12% a.a. De acordo com a jurisprudência do STJ, que adotou o entendimento preconizado no verbete da Súmula n. 618-STF para as hipóteses de desapropriação direta ou indireta.

3. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de indenizar em separado as coberturas vegetais que possam ser exploradas comercialmente.

4. Agravo regimental improvido.” (AgRg no REsp n. 674.725-MA, Segunda Turma, Relator Ministro Eliana Calmon, DJ 21.11.2005)

“Administrativo. Desapropriação por interesse social. Juros compensatórios. MP n. 1.577/1997. Art 6º, ADIn n. 2.332-2. Redução do percentual de 12% para 6% ao ano no período compreendido entre a imissão na posse e a publicação da decisão proferida na referida ação direta de inconstitucionalidade.

I - **In casu**, a imissão na posse ocorreu em 27.05.1998, isto é, na plena vigência do art. 6º da MP n. 1.577 que determinou a redução dos juros compensatórios ao percentual de 6% (seis por cento) ao ano.

II - Com a publicação da decisão proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.332-2 em 14.09.2001, sobreveio a suspensão da eficácia da referida disposição provisória, de modo que, para períodos posteriores à publicação, deve ser respeitada a incidência dos juros compensatórios no patamar de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos da Súmula n. 618-STF.

III - Nesse contexto, entre a imissão na posse e a data da publicação da decisão proferida na referida ADIn, os juros compensatórios devem ficar limitados a 6% (seis por cento) ao ano, nos termos do art. 6º da MP n. 1.577/1997.

IV - Agravo regimental improvido.” (AgRg no REsp n. 754.737-MA, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 17.10.2005)

Na desapropriação direta, os juros compensatórios são devidos desde a antecipada imissão na posse e, na desapropriação indireta, a partir da efetiva ocupação do imóvel, nos exatos termos da Súmula n. 69-STJ. A data da imissão na posse, no caso da desapropriação direta, ou a ocupação, na indireta, deverá, portanto, ser posterior à vigência da MP n. 1.577/1997 para que as novas regras ali definidas, em relação aos juros compensatórios, sejam aplicáveis.

Assim, ajuizada a ação em 1ª de setembro de 1997 (fl. 3), e efetivada a imissão na posse no dia 22 de setembro de 1997 (fls. 207/208), quando já vigia a MP n. 1.577/1997, publicada no DJ 12.06.1997, incide, na hipótese, o novo percentual dos juros compensatórios de que trata o art. 15-A do Decreto-Lei n. 3.365/1941, inserido por intermédio das mencionadas medidas provisórias, desde a imissão na posse até a decisão proferida no julgamento da MC na ADIn n. 2.332-2-DF (13.09.2001), a partir de quando volta a incidir, em consequência da suspensão da sua eficácia com efeitos **ex nunc**, o percentual de doze por cento (12%) ao ano, a teor do disposto na Súmula n. 618-STF, assim redigida: “Na desapropriação, direta ou indireta, a taxa dos juros compensatórios é de 12% (doze por cento) ao ano.”

O art. 15-B do Decreto-Lei n. 3.365/1941, por seu turno, foi introduzido no ordenamento jurídico por intermédio da MP n. 1901-30/1999, com a seguinte redação:

“Art. 15-B. Nas ações a que se refere o artigo anterior, os juros moratórios destinam-se a recompor a perda decorrente do atraso no efetivo pagamento da indenização fixada na decisão final de mérito, e somente serão devidos à razão de até seis por cento ao ano, a partir de 1ª de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, nos termos do art. 100 da Constituição.”

Considerando que tais juros “destinam-se a recompor a perda decorrente do atraso no efetivo pagamento da indenização fixada na decisão final de mérito”, conforme explicitado no preceito legal acima transcrito, esta Corte adotou a orientação, firmada com a edição da Súmula n. 70-STJ, no sentido de que “os juros moratórios, na desapropriação direta ou indireta, contam-se desde o trânsito em julgado da sentença”.

Todavia, a nova ordem jurídica determina a incidência de tais juros a partir de 1ª de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, nos termos do art. 100 da Constituição, orientação, inclusive, que se harmoniza

com a mais recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de afastar a mora imputada à Fazenda Pública nas hipóteses em que o pagamento é feito dentro das determinações constitucionalmente estabelecidas no art. 100 da CF/1988 (regime de precatórios).

Resta saber se essa nova disposição normativa produz efeitos para os processos em curso.

Em sede doutrinária, **José dos Santos Carvalho Filho** (in “Manual de Direito Administrativo”, 14ª edição, revista e ampliada, Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005, p. 680) traz a seguinte lição:

“Juros moratórios são aqueles devidos pelo expropriante em decorrência da demora no pagamento da indenização. Era de se esperar que, tão logo se encerrasse o processo expropriatório, o expropriante se incumbisse de cumprir, de imediato, seu dever de indenizar o expropriado pela perda da propriedade. Infelizmente, não é o que acontece na prática: em alguns casos, a indenização só é paga após infindáveis anos de espera. Os juros moratórios, é bom não esquecer, correspondem à pena imposta ao devedor em atraso com o cumprimento da obrigação.”

Observa-se, desse modo, que a obrigação de efetuar o pagamento da indenização, quando não for aceito o preço inicialmente ofertado, nasce com o trânsito em julgado da sentença, a partir de quando a Fazenda Pública passa a incidir em mora. A lei aplicável, portanto, no que tange ao termo inicial de incidência dos juros moratórios, é a vigente nesse momento.

Seguindo essa orientação, a Primeira Seção desta Corte de Justiça, quando do julgamento dos EREsp n. 615.018-RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 06.06.2005, deixou assentado que o art. 15-B deve ser aplicado às desapropriações em curso, nos seguintes termos:

“Administrativo. Embargos de divergência em recurso especial. Desapropriação. Juros moratórios. Termo inicial. Art. 15-B do Decreto-Lei n. 3.365/1941. Súmula n. 70-STJ. Inaplicabilidade.

1. Segundo entendimento consolidado em ambas as Turmas de Direito Público da Corte, o termo inicial dos juros moratórios nas desapropriações indiretas é 1ª de janeiro do exercício financeiro seguinte àquele em que o pagamento deveria ser efetuado, tal como disposto no art. 15-B do Decreto-Lei n. 3.365/1941, dispositivo que deve ser aplicado às desapropriações em curso no momento em que editada a MP n. 1.577/1997.

2. Na hipótese, a aplicação do art. 15-B do Decreto-Lei n. 3.365/1941, acrescido pela MP n. 1.577/1997, vem sendo discutida desde as instâncias ordinárias, tendo sido a questão analisada expressamente no acórdão recorrido.

3. Embargos de divergência conhecidos e providos.”

Na mesma linha de entendimento, os precedentes a seguir transcritos:

“Administrativo. Desapropriação indireta. Juros compensatórios. Incidência a partir do desapossamento. Súmula n. 114-STJ. Juros moratórios. Termo **a quo**. Lei vigente à época do trânsito em julgado da sentença. Inaplicabilidade da Súmula n. 70-STJ.

Omissis.

4. Os juros moratórios têm por finalidade ressarcir o expropriado pela mora no pagamento da indenização.

5. A jurisprudência da Corte assentava na Súmula n. 70 que ‘Os juros moratórios, na desapropriação direta ou indireta, contam-se desde o trânsito em julgado da sentença’, baseada na Lei das Desapropriações.

6. Sucede que a Corte alterou o seu entendimento à luz da novel regulação dos juros moratórios.

7. Isto porque à luz do princípio **tempus regit actum** aplicam-se aos juros moratórios a lei nova às desapropriações em curso, tanto mais que a recente jurisprudência do STJ e do STF estabelece a incidência dos mesmos, em precatório complementar, somente quando ultrapassado o prazo constitucional. **In casu**, opera-se a incidência dos juros moratórios a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, consoante a MP n. 2.027-39, de 1º.06.2000, haja vista que vigente à época do **decisum** ora atacado, e que modificou o art. 15-B do Decreto-Lei n. 3.365/1941. Consectariamente, afasta-se a incidência da Súmula n. 70-STJ (‘Os juros moratórios, na desapropriação direta ou indireta, contam-se desde o trânsito em julgado da sentença’)

8. Precedentes da Primeira e da Segunda Turmas (REsp n. 443.414-CE, deste Relator, julgado em 05.08.2004; REsp n. 519.384-RN, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ 19.12.2003)

9. Recurso especial parcialmente provido, tão-somente para que o juros compensatórios incidam a partir da ocupação do imóvel.” (REsp n. 594.047-RS, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 10.10.2005)

“Processual Civil. Recurso especial. Alínea **a**. Deficiência das razões recursais. Falta de demonstração circunstanciada da ofensa aos dispositivos de lei federal. Falta de prequestionamento. Administrativo. Desapropriação direta. Valor da indenização. Matéria de fato. Súmula n. 7/STJ. Juros moratórios. Termo inicial.

Omissis.

4. A determinação trazida pela Medida Provisória n. 1.997/1934, de 13.01.2000, ao introduzir no Decreto-Lei n. 3.365/1941 o art. 15-B, para que o termo inicial dos juros moratórios seja ‘1ª de janeiro do exercício àquele em que o pagamento deveria ser feito’, é regra que se coaduna com a orientação mais ampla do Supremo, segundo a qual não há caracterização de mora do ente público, a justificar a incidência dos correspondentes juros, sempre que o pagamento se faça na forma e no prazo constitucionalmente estabelecidos (arts. 33 do ADCT, e 100 da Constituição Federal).

5. Recurso especial de garantia mercantil *factoring* Ltda não conhecido.

6. Recurso especial do Incra parcialmente conhecido e provido.” (REsp n. 521.849-RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 1ª.08.2005)

“Embargos de declaração. Recurso especial. Alegada omissão acerca do termo inicial dos juros moratórios. Aplicação do art. 15-B do Decreto-Lei n. 3.365/1941.

Com a edição da Medida Provisória n. 1.577, de 11 de junho de 1997, e suas sucessivas reedições, introduziu-se o art. 15-B ao Decreto-Lei n. 3.365/1941, que passou a dispor que ‘os juros moratórios somente serão devidos à razão de até seis por cento ao ano, a partir de 1ª de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, nos termos do art. 100 da Constituição’.

Embargos de declaração acolhidos para determinar a aplicação de juros moratórios em conformidade com o disposto no art. 15-B do Decreto-Lei n. 3.365/1941.” (EDcl no REsp n. 439.014-RJ, Segunda Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ 30.05.2005)

Deve-se ressaltar, tão-somente, que a primeira medida provisória — decorrente de reedição da MP n. 1.577/1997 — a introduzir o art. 15-B na redação do Decreto-Lei n. 3.365/1941, relativamente ao termo inicial para a incidência dos juros moratórios, foi a MP n. 1.901-30/1999, publicada no Diário Oficial de 27 de setembro de 1999, e não a MP n. 1.577/1997.

O termo inicial dos juros moratórios, dessa forma, na hipótese dos autos, deve observar o disposto no art. 15-B do Decreto-Lei n. 3.365/1941, que determina a sua incidência “a partir de 1ª de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, nos termos do art. 100 da Constituição.”

À vista do exposto, deve ser conhecido e parcialmente provido o recurso especial, apenas para determinar: a) a aplicação da nova regra prevista no art. 15-A do Decreto-Lei n. 3.365/1941 — juros compensatórios à taxa de seis por cento (6%) ao ano — no período que vai da imissão provisória na posse até o dia 13.09.2001;

b) a aplicação da nova regra prevista no art. 15-B do Decreto-Lei n. 3.365/1941, a qual determina a incidência dos juros moratórios “a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, nos termos do art. 100 da Constituição”.

É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 692.773-MG (2004/0137146-5)

Relator: Ministro Luiz Fux

Recorrente: Município de Betim

Advogados: Shirlei Rocha Câmara e outros

Recorrido: ER Comercial e Administradora de Negocios Ltda

Advogado: Alexandre A. Nascentes Coelho

EMENTA

Administrativo. Desapropriação por utilidade pública. Juros compensatórios. Incidência a partir da imissão na posse do imóvel independentemente de ser o imóvel produtivo. Honorários. Limite. Decreto-Lei n. 3.365/1941. Observância.

1. Os juros compensatórios destinam-se a compensar o que o desapropriado deixou de ganhar com a perda antecipada do imóvel, ressarcir o impedimento do uso e gozo econômico do bem, ou o que deixou de lucrar, motivo pelo qual incidem a partir da imissão na posse do imóvel expropriado, consoante o disposto no Verbete Sumular n. 69 desta Corte (“Na desapropriação direta, os juros compensatórios são devidos desde a antecipada imissão na posse e, na desapropriação indireta, a partir da efetiva ocupação do imóvel.”) sendo irrelevante, portanto, a produtividade do imóvel.

2. O fundamento da incidência dos juros compensatórios é o desapossamento do imóvel e não a sua produtividade, o que, aliás, se verifica pela leitura das Súmulas ns. 12, 69, 113 e 114 do STJ, e 164 e 345 do STF.

3. Entendimento pacificado pela Primeira Seção no EREsp n. 453.823-MA, DJ 17.05.2004, vencido o eminente Relator, o Ministro Castro Meira, após o advento do art. 15-A do Decreto-Lei n. 3.365/1941, emprestando-lhe exegese à luz do princípio maior da justiça da indenização.

4. A sucumbência nas ações expropriatórias rege-se pela lei vigente à data da sentença que a impõe, devendo ser observado o art. 27, § 1º, do Decreto-Lei n. 3.365/1941, com a modificação introduzida pela MP n. 1.997/1937, de 11.04.2000, (originária da MP n. 1.577/1997, cuja última edição de 24.08.2001, é a MP n. 2.183/56), observando-se o limite máximo de 5% (cinco por cento).

5. Hipótese em que a sentença foi proferida em 20.03.2002 (fls. 366/371), e publicada no DJ do dia 20.04.2002 (fl. 374v.).

6. Precedentes: REsp n. 644.747-RN, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ 11.04.2005; AgRg no REsp n. 596.868-SP, Relator Ministro Francisco Falcão, de DJ 21.03.2005; EDcl no AgRg no REsp n. 576.717-RN, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 13.12.2004; AgRg no REsp n. 648.759-RS, deste relator, DJ 30.09.2004; REsp n. 426.453-SP, deste Relator, DJ 04.11.2002; REsp n. 416.998-SP, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ 23.09.2002.

7. Recurso especial parcialmente provido para determinar a observância do limite máximo de 5% (cinco por cento) de verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Denise Arruda, José Delgado e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Teori Albino Zavascki.

Brasília (DF), 04 de agosto de 2005 (data do julgamento).

Ministro Luiz Fux, Presidente e Relator

DJ 29.08.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Luiz Fux: O Município de Betim-MG interpôs recurso especial, com fulcro na alínea **a** do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, contra acórdão proferido em sede de apelação pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim ementado:

“Administrativo. Desapropriação. Indenização. Correção monetária. Juros compensatórios e moratórios. Honorários advocatícios. Novos critérios de fixação. Medida Provisória n. 2.109/2001 (2.183-56/2001). Sentença reformada parcialmente.”

Trata-se, originariamente, de ação de desapropriação ajuizada pelo Município de Betim-MG tendo em vista a edição do Decreto Municipal n. 13.407, de 1º.11.1996, que declarou de utilidade pública, para fins de desapropriação, a área de propriedade de ER — Comercial e Administradora de Negócios Ltda, para fins de efetivar a canalização do Riacho das Areias, a implantação da Aveniza Marco Túlio Isaac e a criação de Parque Ecológico.

O auto de imissão provisória na posse foi lavrado em 30.12.1997 (fl. 46).

O r. Juízo monocrático, na sentença de fls. 366/371, julgou procedente o pedido para declarar incorporada ao patrimônio do expropriante, a área descrita na inicial, condenando a Municipalidade no pagamento de R\$ 172.638,50 a título de indenização ao expropriado, corrigido monetariamente a partir da elaboração do laudo pericial, com a incidência de juros compensatórios de 12% ao ano a partir da imissão na posse (Súmula n. 164-STF) e juros moratórios de 6% ao ano, a partir do trânsito em julgado de referida decisão. Ainda, condenou o expropriante no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre a diferença entre o valor do depósito inicial e a indenização fixada, conforme o art. 20, § 4º, do CPC.

Irresignado, o Município apelou tendo o Tribunal de origem, por unanimidade, negado provimento ao recurso, nos termos da ementa supratranscrita.

Opostos embargos de declaração, restaram os mesmos rejeitados, sob os fundamentos assim sintetizados:

“Processual. Omissão imputada a acórdão. Inexistência. Rejeição dos embargos.”

Na presente irresignação especial, alega a Municipalidade que o acórdão recorrido violou o disposto no art. 15-A, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 3.365/1941 (acrescentados pelas MP n. 1.577/1997), ao determinar a incidência de juros compensatórios independente da comprovação da perda de renda sofrida pela empresa expropriada, e no art. 27, § 1º, do Decreto-Lei n. 3.365/1941, ao fixar os honorários acima do limite permitido em referido dispositivo legal, motivo pelo qual pugna sejam arbitrados entre 0,5% a 5%. Assim dispõem os preceitos indicados como contrariados:

“Art. 15-A (...)

§ 1º Os juros compensatórios destinam-se, apenas, a compensar a perda de renda comprovadamente sofrida pelo proprietário.

§ 2º Não serão devidos juros compensatórios quando o imóvel possuir graus de utilização da terra e de eficiência na exploração iguais a zero.”

“Art. 27. (...)”

§ 1º A sentença que fixar o valor da indenização quando este for superior ao preço oferecido, condenará o desapropriante a pagar honorários de advogado, que serão fixados entre 0,5% (meio) e 5% (cinco por cento) do valor da diferença, observado o disposto no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, não podendo os honorários ultrapassar R\$ 151.000,00 (cento e cinquenta e um mil reais)”

Contra-razões apresentadas pela empresa-expropriada, pugnando, preliminarmente pela inadmissibilidade do recurso porquanto a alegada afronta ao art. 15-A do Decreto-Lei n. 3.365/1941 demanda o reexame de matéria fático-probatória a atrair a incidência da Súmula n. 7-STJ, e, no mérito pelo seu improvimento sob os seguintes fundamentos:

“De resto, o que se verifica é que o Recorrente pretende retroação de disposições legais editadas posteriormente ao decreto expropriatório e emissão de posse na área desapropriada e, assim, beneficiar-se da alteração do entendimento até então vigente quanto à incidência de juros compensatórios e também honorários advocatícios.

Não fosse o bastante, a fixação da verba honorária nesse ou naquele percentual também extrapola os estreitos limites do recurso adotado, em especial se se considera que, para tanto, indispensável o exame de questão fática, providência vedada em sede de recurso especial.

Assim, se admitido o recurso especial adotado, ao final imposto fica o seu total improvimento, mantendo-se, assim, a decisão recorrida integralmente.”

Realizado o juízo de admissibilidade positivo do apelo extremo, na instância de origem, ascenderam os autos ao egrégio STJ.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Luiz Fux (Relator): Preliminarmente, o recurso merece ser conhecido porquanto a matéria federal foi devidamente prequestionada pelo acórdão recorrido, ao assentar, em seu voto condutor, **verbis**:

“(…)”

Os juros compensatórios de 12% (doze por cento) ao ano, com fluência a partir da imissão na posse, hão de prevalecer, pois destinam-se a compensar o proprietário do imóvel pelo fato de não poder usá-lo, sofrendo restrições ao uso e gozo da propriedade.

E a respeito do art. 15-A introduzido no Decreto-Lei n. 3.365/1941 pela Medida Provisória n. 2.027/1943, de 27.09.2000 (hoje n. 2.183-56, de 24.08.2001), o Supremo Tribunal Federal suspendeu, por inconstitucionalidade, em liminar, a expressão ‘de até 6% ao ano’, para os juros compensatórios, conforme julgamento da ADIn n. 2.332-2, em 05.09.2001, Relator Ministro Moreira Alves, quatro votos vencidos, DJ 13.09.2001.

(...)

Enfim, no que toca à verba honorária, cabe atenuação da quantia arbitrada, parecendo-me razoável reduzi-los para 10% do valor da diferença entre a oferta inicial e a indenização.”

No que pertine à incidência dos juros compensatórios, conclui-se que a jurisprudência sumulada e a preponderante quanto ao **thema iudicandum**, é no sentido de conferir-se os mesmos aos expropriados, sendo irrelevante o fato da eventual improdutividade do imóvel.

Deveras, é assente que os juros compensatórios destinam-se a compensar o que o desapropriado deixou de ganhar com a perda antecipada do imóvel ou ressarcir pelo impedimento do uso e gozo econômico do imóvel, o que deixou de lucrar motivo pelo qual incidem a partir da imissão na posse do imóvel expropriado. Nesse sentido é o teor do Verbete Sumular n. 69 desta Corte: “Na desapropriação direta, os juros compensatórios são devidos desde a antecipada imissão na posse e, na desapropriação indireta, a partir da efetiva ocupação do imóvel.”

Em assim sendo, verifica-se que o fundamento da incidência dos juros compensatórios é o desapossamento do imóvel e não a sua produtividade, o que, aliás, se verifica pela leitura dos seguintes verbetes sumulares, com os comentários de **Roberto Rosas** (in “Direito Sumular”, Malheiros, 10ª edição)

Do Superior Tribunal de Justiça:

“12. Em desapropriação, são cumuláveis juros compensatórios e moratórios.

Ambas as espécies de juros têm pressupostos diversos. Os juros compensatórios indenizam o desapropriado pela falta do bem, e os juros moratórios ressarcem o atraso no pagamento estabelecido. Logo, duas razões diversas.

(...)”

“113. Os juros compensatórios, na desapropriação direta, incidem a partir da imissão na posse, calculados sobre o valor da indenização corrigido monetariamente.

Anteriormente, a Súmula n. 74 do Tribunal Federal de Recursos fazia incidir os juros compensatórios a partir da imissão na posse, com cálculo até o laudo sobre o valor simples da indenização.

Esta súmula do STJ esclarece uma circunstância decorrente do princípio constitucional da justa indenização, para estabelecer a incidência sobre o valor total do preço corrigido. Portanto, os juros são contados desde a imissão na posse, até o efetivo pagamento atualizado (v. Súmula n. 114-STJ).

114. Os juros compensatórios, na desapropriação indireta, incidem a partir da ocupação, calculados sobre o valor da indenização, corrigido monetariamente.

Na desapropriação indireta, com a antecipação da imissão na posse, o proprietário vê-se desfalcado do bem sem o pagamento antecipado. Os juros compensatórios têm como finalidade corrigir essa perda imediata e, por isso, incidem a partir da ocupação, inclusive com correção monetária (v. Súmulas ns. 164 e 345 do STF, e 12, 69 e 113 do STJ).”

Do Supremo Tribunal Federal:

“164. No processo de desapropriação, são devidos juros compensatórios desde a antecipada imissão de posse, ordenada pelo juiz por motivo de urgência.

Os juros compensatórios são contados desde a ocupação do imóvel e sobre o seu valor atual feita a correção monetária (RE n. 48.540, RTJ 54/355, 72/113 e 66/253; RE n. 96.619, Relator Ministro José Néri, RTJ 108/719).

Ainda que o expropriado consinta, são devidos os juros (RTJ 76/282). Ver Súmula n. 345; Carlos Mário Velloso, “Desapropriação”, RDP 34/11; RE n. 85.704, RTJ 83/266 e 145/925 (v. Súmula ns. 12, 13, 69, 113 e 144 do STJ).”

“345. Na chamada desapropriação indireta, os juros compensatórios são devidos a partir da perícia, desde que tenham atribuído valor atual ao imóvel.

No julgamento dos ERE n. 934, em 27.03.1969, o STF reexaminou o alcance dessa Súmula. Novamente voltou ao tema nos ERE n. 52.441 (RTJ 53/295) e 63.351 (RTJ 68/74).

A desapropriação indireta caracteriza-se pelo anômalo apossamento de bens onde pode ocorrer a declaração de utilidade pública ou não, acarretando

ilicitude da Administração ou irregularidade no processo administrativo (**Hely Lopes Meirelles**, “Direito Administrativo Brasileiro”, 25ª ed., Malheiros Editores, 2000, p. 549; **Manoel de Oliveira Franco Sobrinho**, “Do Mandado de Segurança nas Desapropriações”, São Paulo, 1976). Distinguem-se dois pontos nessa desapropriação indireta: o justo valor do imóvel e o período de privação do bem (juros). Se o Poder Público desapropria pelos meios normais, paga juros. Seria inconcebível que, nesse ato violento sem processo, não os pagasse (**Celso Antônio Bandeira de Mello**, “Curso de Direito Administrativo”, 12ª ed., Malheiros Editores, 2000, p. 704).

A nova orientação defere os juros compensatórios a partir da posse, quando nasce a obrigação de indenizar, justa e amplamente, como impõe a Constituição Federal (RTJ 86/356, 80/525, 109/840 e 108/713).

Ver Súmula n. 164 do STF e Súmula ns. 12, 69, 113 e 114 do STJ; v. também, RDP 66/102; **Hely Lopes Meirelles**, “Direito Administrativo Brasileiro”, 25ª ed., Malheiros Editores, 2000, p. 565).”

No sentido da incidência de juros compensatórios pelo desapossamento do imóvel, independente de sua produtividade, os seguintes precedentes:

“Recurso especial. Desapropriação. Reforma agrária. Indenização. Justo preço. Súmula n. 7 do STJ. Juros compensatórios. Incidência. 12% ao ano. Ausência de prequestionamento do art. 730 do CPC.

Insurge-se o recorrente, inicialmente, contra o valor da indenização fixada para o imóvel expropriado para fins de reforma agrária. Com relação a esse aspecto, impõe-se o não conhecimento do recurso pelo óbice da Súmula n. 7-STJ, pois pretende o recorrente seja reexaminado o contexto fático-probatório dos autos, questionando o justo preço da indenização, matéria já examinada pelas instâncias ordinárias.

No que concerne aos juros compensatórios, é firme o entendimento de que “é irrelevante o fato de o imóvel ser ou não produtivo para a fixação dos juros compensatórios na desapropriação, vez que estes são devidos tendo em vista a perda antecipada da posse que implica na diminuição da garantia da prévia indenização constitucionalmente assegurada” (AgRg no REsp n. 426.336-PR, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 02.12.2002).

Merece ser mantido o v. acórdão da Corte de origem, que adotou entendimento consentâneo com o já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que “na desapropriação, direta ou indireta, a taxa dos juros compensatórios é de 12% (doze por cento) ao ano”, nos termos da Súmula n. 618 da Corte Máxima.

Ausência de prequestionamento do art. 730 do Código de Processo Civil.

Recurso especial improvido.” (REsp n. 555.715-CE, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ 31.05.2004)

“Processual Civil e Administrativo. Desapropriação por interesse social. Reforma agrária. Juros compensatórios devidos. Imóvel improdutivo. Irrelevância. Taxa de 12% ao ano. Súmula n. 618-STF

É irrelevante o fato de o imóvel ser ou não produtivo para a fixação dos juros compensatórios na desapropriação, vez que estes são devidos tendo em vista a perda antecipada da posse que implica a diminuição da garantia da prévia indenização constitucionalmente assegurada.

Em se tratando de desapropriação com imissão na posse ocorrida antes da referida medida provisória, como no caso em exame, a taxa é de 12% ao ano, nos termos da Súmula n. 618 do STF.

Agravo regimental improvido.” (AgRg no REsp n. 426.336-PR, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 02.12.2002)

Aliás, referido entendimento recebeu o crivo da Primeira Seção, em recente julgado, em que foi relator para acórdão o eminente Ministro Teori Albino Zavascki, no julgamento do EREsp n. 453.823-MA, DJ 17.05.2004, vencido o eminente Relator, o Ministro Castro Meira, e que restou assim ementado:

“Administrativo. Embargos de divergência. Desapropriação para fins de reforma agrária. Juros compensatórios. Incidência.

“1. É irrelevante o fato de o imóvel ser ou não produtivo para a fixação dos juros compensatórios na desapropriação, vez que estes são devidos tendo em vista a perda antecipada da posse que implica a diminuição da garantia da prévia indenização constitucionalmente assegurada” (AgRg no REsp n. 426.336-PR, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 02.12.2002).

2. Na desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária, a indenização é feita em títulos públicos resgatáveis em até 20 anos, afastando-se, portanto, da regra geral que estabelece indenização em dinheiro, o que representa nítida feição sancionatória do expropriado. O afastamento dos juros compensatórios representaria dupla apenação.

3. Embora a Constituição da República, na desapropriação para fins de reforma agrária, tenha afastado a recomposição em dinheiro do patrimônio do titular do imóvel desapropriado, manteve o critério da justa indenização, que só se fará presente mediante a reparação de todos os prejuízos experimentados pelo administrado, incluindo os juros compensatórios.

4. Embargos de divergência improvidos”

Consectariamente, não merece acolhimento a irresignação da Municipalidade quanto ao afastamento dos juros compensatórios.

Por sua vez, insurge-se o Município-recorrente contra a fixação dos honorários advocatícios no percentual de 10%, em ação expropriatória, valor no seu entender, superior ao limite mínimo previsto no art. 27 da Lei de Desapropriação, alterado pela Medida Provisória n. 1.997-37, de 11.04.2000, atualmente MP n. 2.183-56, de 24.08.2001, passando a ter a seguinte redação:

“Art. 27. (...)

§ 1º A sentença que fixar o valor da indenização quanto este for superior ao preço oferecido condenará o desapropriante a pagar honorários do advogado, que serão fixados entre meio e cinco por cento do valor da diferença, observado o disposto no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, não podendo os honorários ultrapassar R\$ 151.000,00.”

Sob esse ângulo, é imperioso o entendimento no sentido de que a sucumbência rege-se pela lei vigente à data da sentença de a impõe.

Isto porque, o tema confina com a questão da eficácia processual da lei no tempo. Sobre o tema manifestamo-nos **in** “Curso de Direito Processual Civil”, Forense, Rio de Janeiro, 2001, pp. 23/28:

“(...

Mais delicado é o problema atinente à ‘eficácia da lei processual no tempo’.

O Código de Processo Civil, seguindo a regra de ‘supradireito’ quanto à aplicação imediata da lei processual, dispõe, no seu art. 1.211 que ele rege o processo civil em todo o território brasileiro e, ao entrar em vigor, suas disposições aplicam-se, desde logo, aos processos pendentes

Idêntico preceito encontra-se no Código de Processo Penal, art. 2º com um **plus**, posto que esclarece textualmente o respeito aos atos validamente praticados sob a égide da lei anterior.

Em essência, o problema da eficácia da lei no tempo é de solução uniforme, porquanto toda e qualquer lei, respeitado o seu prazo de **vacatio legis**, tem aplicação imediata e geral, respeitados os direitos adquiridos, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada. Muito embora a última categoria pareça ser a única de Direito Processual, a realidade é que todo e qualquer novel diploma de processo e de procedimento deve respeitar o ato jurídico-processual perfeito e os direitos processuais adquiridos e integrados no patrimônio dos sujeitos do processo. Assim, **v.g.**, se uma lei nova estabelece

forma inovadora de contestação, deve respeitar a peça apresentada sob a forma prevista na lei pretérita. O mesmo raciocínio impõe-se caso a decisão contemple ao vencedor custas e honorários e uma nova lei venha a extinguir a sucumbência nesta categoria de ações. Nesta hipótese, o direito subjetivo processual à percepção daquelas verbas segundo a lei vigente ao tempo da decisão não deve ser atingido.

Trata-se, em verdade, da transposição para todos os ramos de Direito, do cânone constitucional da ‘irretroatividade das leis’ (arts. 5^a, XXXVI, da CF, e 6^a da LICC)

O tema singulariza-se no âmbito do processo em razão da natureza dinâmica da relação processual, que a cada evoluir faz exsurgir, novas etapas, novos atos, novos direitos, deveres, ônus e faculdades, impondo a aplicação da lei nova ao feitos ‘pendentes’.

Assim, por exemplo, a alteração de etapas procedimentais pode ser adaptada a feitos pendentes desde que não comprometa ‘os fins de justiça’ do processo.

Desta sorte, a inovação de previsão de julgamento antecipado da lide ou a inserção de novas audiências são alterações passíveis de serem procedidas caso o estágio do procedimento assim o permita. Da mesma forma, o alongamento de prazos; não assim a supressão dos mesmos ou a redução caso em curso o lapso de tempo disponível para que a parte pratique o ato processual, porquanto uma lei nova não pode prejudicar, no sentido de ser aplicada em desfavor da parte e de forma surpreendente. Assim, **v.g.**, a recente reforma que instituiu modificações no regime do preparo dos recursos, estabelecendo o implemento deste requisito extrínseco de admissibilidade ‘no momento da interposição’, como evidente, não podia ser aplicada aos recorrentes que gozavam de prazo próprio de preparo segundo a lei vigente à data da decisão recorrida. A surpresa e o prejuízo como critérios vedados na exegese da aplicação de novel ordenação aos feitos pendentes impedem danosas interpretações. Entretanto, os recursos com os prazos ainda por transcorrer, evidentemente, passaram a ser regulados quanto a esse requisito, a partir do momento em que entrou em vigor a reforma (art. 511 do CPC)

A lei processual — e nisso não difere de nenhuma outra — dispõe para o futuro, respeitando os atos e os ‘efeitos dos atos praticados sob a égide da lei revogada’. É a consagração do princípio **tempus regit actum** que não impede que os atos processuais futuros e os fatos com repercussão no processo se subsumam aos novos ditames da lei revogadora. Assim, **v.g.**, se a revelia ocorreu sob o pálio de lei que lhe atribuíra como efeito processual impor o

julgamento antecipado, o advento de lei nova não retira do autor o direito subjetivo àquele pronunciamento decorrente da inatividade processual do réu. Idêntico raciocínio nos conduz a vincular os efeitos da sentença à lei vigente ao momento da prolação do ato decisório final. Esse preceito do **tempus regit actum** tanto se aplica para as normas processuais *tout court*, como para aquelas que influem sobre o fenômeno processual, como sói ocorrer com as regras de procedimento e de organização e divisão judiciária. Assim, **v.g.**, a nova lei que dispõe sobre competência, aplica-se imediatamente para os feitos que se iniciarem sob a sua vigência, respeitando, entretanto, as ações propostas anteriormente e o efeito primordial da propositura das mesmas que é o de ‘perpetuar a competência’ (art. 87 do CPC)

(...)

Entretanto, os atos processuais são complexos e os direitos subjetivo-processuais surgem à medida que se desenvolve o processo. Assim, **v.g.**, o direito de recorrer acerca de uma decisão somente nasce quando ela é publicada e, no seu teor, revela gravame e lesividade para parte. Nesse instante, surge o direito de o prejudicado recorrer, a ser exercido num determinado lapso de tempo, sob pena de preclusão.

Ora, se assim é, a lei que regula o recurso é a vigente à data em que a decisão é publicada e não a que vigia quando da propositura da ação, posto que, com relação aos meios de impugnação então existentes àquela época, quando muito, as partes nutriam meras ‘expectativas’

Didaticamente, poder-se-iam reduzir as diversas situações jurídicas geradas pela incidência da lei nova aos processos pendentes às seguintes regras:

1. A lei processual tem efeito imediato e geral aplicando-se aos processos pendentes, respeitados os direitos subjetivo-processuais adquiridos, o ato processual perfeito, seus efeitos já produzidos ou a se produzir sob a égide da nova lei, bem como a coisa julgada.

(...)

7. A lei vigente à data da sentença é a reguladora dos efeitos e dos requisitos de admissibilidade dos recursos.

Omissis.”

Deveras, o feito retrata desapropriação indireta, disciplinada em lei especial Decreto-Lei n. 3.365/1941, alterada pela MP n. 1.577/1997, reeditada, por último, sob o número 2.183-56, de 24.08.2001.

Conseqüentemente, em tendo sido a sentença proferida em 20.03.2002 (fls. 366/371), e publicada no DJ do dia 20.04.2002 (fl. 374, v.), ou seja, após a edição da MP n. 1.997-37, de 11.04.2000, (originária MP n. 1.577/1997, cuja última edição de 24.08.2001, é a MP n. 2.183-56), que introduziu o limite de 5% (cinco por cento) para fixação da verba honorária, impõe-se a reforma do acórdão **a quo**, haja vista que a sucumbência decorreu do ato prolatado sob a égide da lei nova.

Este, aliás, é o posicionamento desta Corte Superior:

“Recurso especial. Desapropriação. Reforma agrária. Juros compensatórios. Incidência. Indenização. Valor da terra nua. Súmula n. 7 do STJ. Honorários advocatícios. Fixação em 5% sobre o valor da diferença. Aplicação do art. 27, § 1º, do Decreto-Lei n. 3.365/1941.

(...) **omissis**

A sentença que fixar o valor da indenização quando este for superior ao preço oferecido condenará o desapropriante a pagar honorários do advogado, que serão fixados entre meio e cinco por cento do valor da diferença, observado o disposto no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, (...) (art. 27, § 1º, do Decreto-Lei n. 3.365/1941, alterado pela Medida Provisória n. 2.027-38, de 04.05.2000, reeditada por último sob o n. 2.183-56, de 24.08.2001).

Na espécie, a Corte de origem manteve o percentual aplicado pelo Juízo de 1º grau em 5% sobre a diferença corrigida entre a oferta e o preço final da indenização. Não houve, portanto, negativa de vigência do art. 27, § 1º, do Decreto-Lei n. 3.365/1941.

Recurso especial improvido.” (REsp n. 644.747-RN, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ 11.04.2005)

“Processual Civil. Desapropriação. Honorários advocatícios. Art. 27, § 1º, do Decreto-Lei n. 3.365/1941. MP n. 1.577/1997 e reedições. Aplicação.

I - A Lei de Desapropriação (Decreto-Lei n. 3.365/1941), conforme expressa dicção do seu art. 42 (‘No que esta lei for omissa aplica-se o Código de Processo Civil.’), é norma especial em relação ao Código de Processo Civil, estipulando normas próprias para o processo de desapropriação, limitando a utilização do código de ritos às omissões daquela norma.

II - Quando em conflito com disposições do Código de Processo Civil, é de ser aplicada a norma específica do art. 27, § 1º, do Decreto-Lei n. 3.365/1941, com a redação dada pela Medida Provisória n. 1.577/1997 e reedições,

que introduziu o limite de 5% (cinco por cento) para a fixação da verba honorária, às ações expropriatórias já iniciadas. Precedentes: REsp n. 444.441-SP, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ 18.10.2004; REsp n. 608.838-RS, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 31.05.2004; REsp n. 474.233-SP, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 25.02.2004 e AgRg no Ag n. 481.272-SP, Relator Ministro Castro Meira, DJ 1ª.12.2003.

III - Nos termos do art. 2ª da Emenda Constitucional n. 32/2001, as medidas provisórias editadas anteriormente à data da publicação da referida emenda continuam em vigor até que outra medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional.

IV - Agravo regimental improvido.” (AgRg no REsp n. 596.868-SP, Relator Ministro Francisco Falcão, de DJ 21.03.2005)

“Processo Civil. Embargos de declaração. Desapropriação por interesse social. Honorários de advogado. Decisão antecedente à MP n. 2.183, de 24.08.2001. Inaplicabilidade.

1. A MP n. 2.183/2001 estabeleceu no art. 27 que o percentual de verba de honorários de advogado não pode ultrapassar 5% da base de cálculo já consagrada.

2. Restrição que não se aplica à espécie, porque proferida a sentença e o acórdão em datas anteriores à medida provisória.

3. Embargos de declaração acolhidos, sem efeito modificativo.” (EDcl no AgRg no REsp n. 576.717-RN, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 13.12.2004)

“Processual Civil. Administrativo. Agravo regimental. Desapropriação indireta. Juros compensatórios. Termo **a quo**. Súmula n. 114-STJ. Honorários. Limite. Decreto-Lei n. 3.365/1941. Observância.

(...) **omissis**

3. A sucumbência nas ações expropriatórias rege-se pela lei vigente à data da sentença que a impõe, devendo ser observado o art. 27, § 1º, do Decreto-Lei n. 3.365/1941, com a modificação introduzida pela MP n. 1.577/1997, observando-se o limite máximo de 5% (cinco por cento).

4. Recurso especial interposto por Arduíno Andreolla e Terezinha Ignez Bortolini Andreolla provido para reconhecer que os juros compensatórios, na desapropriação indireta, incidem a partir da ocupação do imóvel.

5. Recurso especial interposto pelo Daer-RS provido para determinar a observância do limite máximo de 5% (cinco por cento) de verba honorária.

6. Agravo regimental improvido.” (AgRg no REsp n. 648.759-RS, deste Relator, DJ 30.09.2004)

“Administrativo. Desapropriação. Juros compensatórios e moratórios. Honorários.

(...) **omissis**

4. A sucumbência reger-se-á pela lei vigente à data da sentença que a impõe pelo que deve ser observado o art. 27, § 1º, do Decreto-Lei n. 3.365/1941, com a modificação introduzida pela MP n. 1.577/1997, observando-se o limite máximo de 5% (cinco por cento).

5. Recurso especial parcialmente provido, tão-somente, para determinar a observância do limite máximo, de 5% (cinco por cento) de verba honorária.” (REsp n. 426.453-SP, deste Relator, DJ 04.11.2002)

“Recurso especial. Ação de desapropriação. Honorários. Redução a percentual inferior a 10% (dez por cento). Art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Violação ao art. 27, § 1º, do Decreto-Lei n. 3.365/1941. Ocorrência.

(...)

O art. 27, § 1º, do Decreto-Lei n. 3.365/1941, com redação dada pela Medida Provisória n. 2.027-38, de 04.05.2000, reeditada por último sob o n. 2.183-56, de 24.08.2001, passou a disciplinar a forma de arbitramento dos honorários e trouxe os percentuais de meio e cinco por cento como limites para sua fixação.

Dessarte, assiste razão ao recorrente devendo-se aplicar ao caso a lei especial, que prevê a forma de arbitramento dos honorários de advogado, e não os preceitos do Código de Processo Civil, pois, conforme regra básica da hermenêutica, havendo regra específica sobre o assunto, não há cogitar sobre aplicação subsidiária do CPC no que tange ao percentual dos honorários.

Recurso especial conhecido e provido.” (REsp n. 416.998-SP, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ 23.09.2002)

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso especial para determinar a observância do limite máximo de 5% (cinco por cento) de verba honorária.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 693.342-SC (2004/0140942-9)

Relator: Ministro Luiz Fux

Recorrente: Fazenda Nacional

Procuradores: Rodrigo Pereira da Silva Frank e outros

Recorrido: Luiz Fernando Lecheta

Advogado: Mauro Cury Filho

EMENTA

Tributário. Tributos declarados em DCTF. Débito declarado e não pago. Autolançamento. Prévio processo administrativo. Desnecessidade. Ação de execução fiscal. Prescrição.

1. Lavrada a declaração de reconhecimento do débito, via DCTF, constituindo o crédito tributário, remanesce ao Fisco o prazo quinquenal para a propositura da ação de exigibilidade da exação reconhecida.

2. Deveras, o fato de a declaração de débito provir do contribuinte não significa preclusão administrativa para o Fisco impugnar o **quantum** desconhecido. Isto porque impõe-se distinguir a possibilidade de execução imediata pelo reconhecimento da legalidade do crédito com a situação de o Fisco concordar (homologar) a declaração unilateral do particular, prestada.

3. A única declaração unilateral constitutiva **ipso jure** do crédito tributário é a do Fisco, por força do lançamento compulsório (art. 142 do CTN que assim dispõe: “Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível”).

4. Prestando o contribuinte informação acerca da efetiva existência do débito, dispõe o Fisco do prazo para realizar o eventual lançamento suplementar, acaso existente saldo, prazo este decadencial, porquanto constitutivo da dívida.

5. Findo este prazo, para o qual a Fazenda dispõe de cinco anos, inaugura-se o lapso de prescrição para o ajuizamento do respectivo executivo fiscal, visando à cobrança do montante não declarado e objeto de lançamento suplementar, que também obedece ao quinquênio.

6. Assim é porque decorrido o prazo de cinco anos da data da declaração, e não havendo qualquer lançamento de ofício, considera-se que houve aquiescência tácita do Fisco com relação ao montante declarado pelo contribuinte. *Conquanto disponha o Fisco de um quinquênio para efetuar lançamento do débito não declarado, somente conta com cinco anos da data da declaração para cobrar judicialmente o débito declarado em DCTF*.

7. Relativamente ao valor declarado, a própria declaração de débito efetivada pelo contribuinte constitui o crédito tributário, prescindindo de ato de lançamento. Assim, podendo desde logo ser objeto de execução fiscal, tem-se que, nesta hipótese, não há que se falar em decadência, porquanto já constituído o crédito, mas tão-somente em prescrição para o ajuizamento da ação executiva.

8. Recurso especial desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Denise Arruda, José Delgado e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Teori Albino Zavascki.

Brasília (DF), 04 de agosto de 2005 (data do julgamento).

Ministro Luiz Fux, Presidente e Relator

DJ 29.08.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Luiz Fux: Cuida-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional, com fundamento na alínea **a** do permissivo constitucional, em face de acórdão prolatado pelo egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, cuja ementa restou vazada nos seguintes termos:

“Tributário. Execução fiscal. Embargos. Prescrição. DCTF.

A Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) equivale à constituição do crédito pela Fazenda, dispensando-a do lançamento, sendo possível a inscrição do débito em dívida ativa para cobrança executiva no caso de não ser paga no vencimento.

Se impago o tributo no prazo previsto na legislação tributária, é a partir da data de entrega da DCTF que corre o prazo prescricional para a sua cobrança.

Apelação e remessa oficial providas em parte para reduzir a verba honorária para 10% do proveito econômico obtido nos embargos, conforme entendimento consagrado na Turma.”

Aduz a Recorrente violação aos arts. 173, I, e 174 do Código Tributário Nacional.

Sem contra-razões, o inconformismo foi admitido na origem.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Luiz Fux (Relator): Conheço do recurso pela alínea **a** do permissivo constitucional, uma vez que a matéria foi devidamente questionada.

Com efeito, cinge-se a controvérsia sobre a ocorrência da decadência ou da prescrição e seu alcance sobre o crédito tributário **in foco** sujeito a lançamento por homologação.

Compulsando os autos, verifica-se que o débito objeto da presente demanda foi declarado pelo contribuinte mediante DCTF. Nestes casos, prestando o contribuinte informação acerca da efetiva existência do débito, porém não adimplindo o crédito fazendário reconhecido, dispõe o Fisco do prazo para ajuizar o executivo fiscal, prazo este prescricional.

Findo este prazo, para o qual a Fazenda dispõe de cinco anos, não há como ser cobrado o débito declarado e não pago.

Isto sem prejuízo de a Fazenda, discordando do montante declarado pelo contribuinte, efetivar lançamento suplementar, no prazo de cinco anos. Efetuado este, inaugura-se o lapso prescricional para a cobrança litigiosa do montante não declarado pelo sujeito passivo.

Assim é porque decorrido o prazo de cinco anos da data da declaração, e não havendo qualquer lançamento de ofício, considera-se que houve aquiescência tácita do Fisco com relação ao montante declarado pelo contribuinte. Conquanto disponha o Fisco de um quinquênio para efetuar lançamento do débito não declarado, somente conta com cinco anos da data da declaração para cobrar judicialmente o débito declarado em DCTF.

Com efeito, a Declaração de Contribuição de Tributos Federais — DCTF está prevista no Decreto-Lei n. 2.124/1984.

Dispõe o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124, de 13 de junho de 1984:

“Art 5º O Ministro da Fazenda poderá eliminar ou instituir obrigações acessórias relativas a tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal.

§ 1º O documento que formalizar o cumprimento de obrigação acessória, comunicando a existência de crédito tributário, constituirá confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito.

§ 2º Não pago no prazo estabelecido pela legislação o crédito, corrigido monetariamente e acrescido da multa de vinte por cento e dos juros de mora devidos, poderá ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, observado o disposto no § 2º do art. 7º do Decreto-Lei n. 2.065, de 26 de outubro de 1983.

§ 3º Sem prejuízo das penalidades aplicáveis pela inobservância da obrigação principal, o não-cumprimento da obrigação acessória na forma da legislação sujeitará o infrator à multa de que tratam os §§ 2º, 3º e 4º do art. 11 do Decreto-Lei n. 1.968, de 23 de novembro de 1982, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n. 2.065, de 26 de outubro de 1983.”

Infere-se, da interpretação deste dispositivo legal, que a Autoridade Fazendária dispõe de cinco anos para efetivar lançamento suplementar, caso discorde do montante declarado pelo contribuinte. Isto porque o fato da declaração de débito provir do contribuinte não significa preclusão administrativa para o Fisco impugnar o **quantum** desconhecido. Há que se distinguir a possibilidade de execução imediata pelo reconhecimento da legalidade do crédito com a situação de o Fisco concordar (homologar) a declaração unilateral do particular, prestada. A única declaração unilateral constitutiva **ipso jure** do crédito tributário é a do Fisco, por força do lançamento compulsório (art. 142 do CTN que assim dispõe: “Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível”. Escoado o prazo decadencial sem que haja qualquer atividade fiscal, inicia-se o prazo de prescrição, este para o ajuizamento da execução fiscal, cujo objeto será o montante não declarado pelo contribuinte, e objeto de lançamento suplementar. Esta ação de execução deverá lastrear-se em CDA, expedida após regular inscrição do débito em dívida ativa. Relativamente ao valor declarado, a própria declaração de débito efetivada pelo contribuinte constitui o crédito tributário, prescindindo de ato de lançamento. Assim, podendo desde logo ser objeto de execução fiscal, tem-se que, nesta hipótese, não há que se falar em decadência, porquanto já constituído o crédito, mas tão-somente em prescrição para o ajuizamento da ação executiva.

Conta-se o prazo do art. 173, I, do **Codex** Tributário, este relativo ao direito de que dispõe o Fisco para proceder à constituição do crédito não declarado, mediante eventual lançamento de ofício, somado ao prazo do art. 174 daquele diploma legal, referente ao ajuizamento da ação de execução fiscal respectiva. Ausente qualquer lançamento suplementar, restringindo-se a cobrança ao montante confessado pelo contribuinte na DCTF, a partir da entrega desta conta-se cinco anos, prazo este prescricional.

In casu, os fatos geradores das exações em comento (IRPJ e PIS) se verificaram em 1990. Não houve qualquer pagamento. Igualmente restou ausente qualquer lançamento de ofício, operando-se, desta forma, a homologação tácita em 1995. Considerando-se que a ação executiva foi ajuizada em 1996, depreende-se que a Fazenda não poderia cobrar judicialmente o débito em questão, porquanto alcançado pela prescrição.

Ex positis, nego provimento ao recurso.

RECURSO ESPECIAL N. 699.550-RS (2004/0155163-0)

Relator: Ministro Luiz Fux

Recorrente: Juarez de Paula

Advogados: Maria da Glória Schilling de Almeida — Defensora Pública e outros

Recorrido: Estado do Rio Grande do Sul

Procuradores: Patrícia Bernardi Dall'acqua e outros

EMENTA

Processual Civil. Administrativo. Recurso especial. Violação de dispositivo constitucional. Competência do STF. Tratamento de saúde e fornecimento de medicamentos a necessitado. Obrigação de fazer. Fazenda Pública. Inadimplemento. Cominação de multa diária. Astreintes. Incidência do meio de coerção.

1. A análise à violação de preceitos constitucionais é vedada, em sede de recurso especial, uma vez que é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal.

2. Ação ordinária c.c. pedido de tutela antecipada ajuizada em face do Estado do Rio Grande do Sul, objetivando o fornecimento de medicamento de uso contínuo e urgente a paciente portador de insuficiência renal crônica.

3. A função das astreintes é vencer a obstinação do devedor ao cumprimento da obrigação e incide a partir da ciência do obrigado e da sua recalcitrância.

4. **In casu**, consoante se infere dos autos, trata-se obrigação de fazer, consubstanciada no fornecimento de medicamento a pessoa portadora de insuficiência renal crônica, cuja imposição das astreintes objetiva assegurar o cumprimento da decisão judicial e conseqüentemente resguardar o direito à saúde.

5. “Consoante entendimento consolidado neste Tribunal, em se tratando de obrigação de fazer, é permitido ao juízo da execução, de ofício ou a requerimento da parte, a imposição de multa cominatória ao devedor, mesmo que seja contra a Fazenda Pública.” (AgRg no Rg no REsp n. 189.108-SP, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ 02.04.2001).

6. Precedentes jurisprudenciais do STJ: REsp n. 490.228-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ 31.05.2004; AgRg no REsp n. 440.686-RS, Felix Fischer, DJ 16.12.2002; Ag no REsp n. 554.776-SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 06.10.2003; AgRg no REsp n. 189.108-SP, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ 02.04.2001, e AgRg no Ag n. 334.301-SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 05.02.2001.

9. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa parte, dar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Denise Arruda, José Delgado e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Teori Albino Zavascki.

Brasília (DF), 04 de agosto de 2005 (data do julgamento).

Ministro Luiz Fux, Presidente e Relator

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Luiz Fux: Trata-se de recurso especial interposto por Juares de Paula (fls. 145/166), com fulcro no art. 105, III, alínea **a**, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, assim ementado:

“Administrativo e Constitucional. Tratamento de saúde e fornecimento de medicamentos a necessitado. Cominação de multa diária. Honorários advocatícios ao Fadep.

1. A Carta Federal é expressa ao assegurar o direito à vida e o direito à saúde como garantias fundamentais, instituídas em norma de caráter imperativo, de acordo com a responsabilidade dos entes federativos (art. 196 da CF/1988).

2. A necessidade de decisão judicial compelindo o ente público a cumprir dever constitucional a si imposto, evidencia o interesse de agir daquele que necessita do fornecimento de medicação para garantir seu direito à vida e à saúde.

3. Embora a Lei n. 10.444/2002, em vigor a partir de 09.08.2002, que acrescentou o art. 461-A, estendendo as astreintes à obrigações de dar, tal meio coercitivo deve ser aplicado com atenção ao princípio da razoabilidade que não se verifica no caso. Precedente de julgamento.

4. Honorários advocatícios a serem pagos pelo Estado à Defensoria Pública que devem ser afastados, considerando a atual orientação do STJ. Precedentes de julgamento.

Apelação parcialmente provida. Reexame necessário não conhecido.”
(Fl. 127)

Segundo noticiam os autos, Juares de Paula, portador de insuficiência renal crônica, ajuizou ação ordinária c.c. pedido de tutela antecipada em face do Estado do Rio Grande do Sul, objetivando o fornecimento do medicamento *Noripurum*, de uso e urgente e contínuo.

O Juiz Singular julgou procedente o pedido, condenando o Estado do Rio Grande do Sul a fornecer o medicamento requerido de forma gratuita e contínua, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais) em favor do autor.

Irresignado, o Estado do Rio Grande do Sul interpôs apelação perante o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul que deu parcial provimento ao recurso e à remessa oficial, nos termos da ementa acima transcrita.

O Recorrente, em suas razões, sustenta, em síntese, que o acórdão hostilizado violou o disposto no art. 93, IX, da Constituição Federal, e arts. 461 e 461-A do CPC, ao fundamento de que:

“(…)

Antes de mais nada para melhor compreensão da situação posta **sub judice** cabe fazer um breve esboço a respeito da situação enfrentada nos autos: a apelação foi interposta contra sentença que em ação ordinária visando ao fornecimento de medicamentos cumulada com pedido de tutela antecipada, condenou o Estado que fornecesse os fármacos postulados, imediatamente sob pena de multa diária por descumprimento, tudo conforme exposto na peça inicial da ação ordinária, cuja cópia se encontra acostada às fls. 2/8 desses autos.

Como frisado na peça vestibular a ora recorrente é portador de *insuficiência renal crônica, agravada pela anemia*, necessitando usar o medicamento postulado na inicial — *Noripurum* — cuja finalidade poderá acarretar danos irreversíveis à saúde do paciente e, inclusive, a morte.

Foi exatamente com o intuito de evitar a conduta abusiva do recorrido que o juízo de 1ª grau proferiu despacho, prevendo a aplicação da multa, caso descumprida a decisão.

Assim, a suspensão da multa, tal como ocorreu, através do provimento do recurso do apelo, só vem respaldar a conduta reiteradamente adotada pelo Estado: em total desrespeito à vida e à saúde do cidadão e em total desobediência e desacato à ordem emanada do Poder Judiciário desatende à ordem judicial, *o que justifica, neste caso especial, dadas todas as peculiaridades supra-relatadas, seja não só mantida a multa do art. 461 do CPC, como também aplicada ao Secretário de Saúde aquela prevista no art. 14, inciso, I, do mesmo CPC.*

Omissis

Daí se infere que é perfeitamente possível a previsão de multa, tal como efetivado na decisão proferida pelo eminente juízo de 1ª grau, para a hipótese de descumprimento pelo Estado da ordem emanada do juiz, ainda mais quando se trata de tratamento que visa à proteção da *vida do cidadão*, como é o caso dos autos, ante a inclusão de sua previsão legal, inclusive, para as obrigações de dar, em face da redação do art. 461-A do Código de Processo Civil.

A imposição da ‘astreinte’ atende aos dispositivos legais alterados com a reforma do CPC, sendo plenamente aplicável ao caso em tela, vez que serve

como meio de coagir o requerido/Estado ao cumprimento de ordem emanada pelo Poder Judiciário para a aplicabilidade e efetividade da prestação jurisdicional. (...)” (Fls. 145/166)

O Estado do Rio Grande do Sul, em contra-razões às fls. 168/176, pugna pela manutenção do acórdão hostilizado, sob o fundamento de que a imposição da *astreinte* à Fazenda Pública não grava o agente público e sim o próprio Erário o que, no seu entender, torna inócua a medida ao fim a que se destina.

O recurso especial foi admitido no Tribunal **a quo**, consoante despacho de fls. 185/186.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Luiz Fux (Relator): Preliminarmente, não conheço do recurso quanto à alegada violação ao art. 93, IX, da Constituição Federal.

Isto porque, a Constituição Federal delineou de forma clara, nos incisos III dos arts. 102 e 105 da Constituição Federal, a competência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça quanto à natureza das causas a serem julgadas em grau de recurso extraordinário e especial, respectivamente.

Assim, as matérias abordadas em sede de recurso extraordinário referem-se a temas de envergadura constitucional, enquanto que no recurso especial instauram-se debates quanto à aplicação da legislação federal infraconstitucional.

Desta forma, ao Superior Tribunal de Justiça incumbe velar pela uniformização do trato das leis federais pelo que se fosse admitido pronunciamento, por esta Corte, sobre assunto abrangido na Carta Magna estar-se-ia invadindo a competência do Pretório excelso constitucionalmente estabelecida.

Ultrapassadas as questões preliminares, conheço do recurso especial quanto às demais questões suscitadas pelo recorrente.

Versam os autos, originariamente, ação ordinária c.c. pedido de tutela antecipada ajuizada por Juarez de Paula, portador de insuficiência renal crônica, em face do Estado do Rio Grande Sul, objetivando o fornecimento do medicamento *Noripurum*, de uso contínuo e urgente.

O Juiz de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca de Santa Maria-RS julgou procedente o pedido, consoante sentença às fls. 70/75.

O cerne da questão cinge-se à possibilidade de imposição das *astreintes* ao ente estatal.

Os arts. 461, §§ 5º e 6º, e 461-A, §§ 1º, 2º e 3º, do CPC, dispõem:

“Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. (Redação dada pela Lei n. 8.952, de 13.12.1994)

(...)

§ 5º Para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial. (Redação dada pela Lei n. 10.444, de 07.05.2002)

§ 6º O juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva. (Incluído pela Lei n. 10.444, de 07.05.2002)

Art. 461-A. Na ação que tenha por objeto a entrega de coisa, o juiz, ao conceder a tutela específica, fixará o prazo para o cumprimento da obrigação. (Incluído pela Lei n. 10.444, de 07.05.2002)

§ 1º Tratando-se de entrega de coisa determinada pelo gênero e quantidade, o credor a individualizará na petição inicial, se lhe couber a escolha; cabendo ao devedor escolher, este a entregará individualizada, no prazo fixado pelo juiz. (Incluído pela Lei n. 10.444, de 07.05.2002)

§ 2º Não cumprida a obrigação no prazo estabelecido, expedir-se-á em favor do credor mandado de busca e apreensão ou de imissão na posse, conforme se tratar de coisa móvel ou imóvel. (Incluído pela Lei n. 10.444, de 07.05.2002)

§ 3º Aplica-se à ação prevista neste artigo o disposto nos §§ 1º a 6º do art. 461. (Incluído pela Lei n. 10.444, de 07.05.2002)”

O Estado do Rio Grande do Sul, em sede de contra-razões, aduz que a imposição das *astreintes* ao ente estatal, além de onerá-lo sobremaneira, causa sério gravame a toda a sociedade.

Com efeito, a função das *astreintes* é vencer a obstinação do devedor ao cumprimento da obrigação de fazer ou de não fazer, incidindo a partir da ciência do obrigado e da sua recalcitrância.

Neste sentido leciona **Nelson Nery Júnior**, in “Código de Processo Civil Comentado”, **litteris**:

“Deve ser imposta a multa, de ofício ou a requerimento da parte. O valor deve ser significativamente alto, justamente porque tem natureza inibitória. O juiz não deve ficar com receio de fixar o valor em quantia alta, pensando no pagamento. O objetivo das *astreintes* não é obrigar o réu a pagar o valor da multa, mas obrigá-lo a cumprir a obrigação na forma específica. A multa é apenas inibitória. Deve ser alta para que o devedor desista de seu intento de não cumprir obrigação específica. Vale dizer, o devedor deve sentir preferível cumprir a obrigação na forma específica a pagar o alto valor da multa fixada pelo juiz”

In casu, consoante se infere dos autos, trata-se obrigação de fazer, consubstanciada no fornecimento de medicamento a pessoa portadora de insuficiência renal crônica, cuja imposição das *astreintes* objetiva assegurar o cumprimento da decisão judicial e conseqüentemente resguardar o direito à saúde.”

Sobre o **thema decidendum** leciona o eminente Ministro **Teori Albino Zavascki**, in “Comentários ao CPC”, vol. 8, RT, 2000, p. 505, **verbis**:

“Não há razão para excluir as pessoas de direito público desse meio coativo. Também elas, como os demais devedores, devem cumprir tempestivamente as obrigações de fazer e de não fazer assumidas em título extrajudicial ou impostas em sentença. Se a prestação for indevida, há meios adequados para impugná-la (recurso ou embargos à execução, conforme o caso). Porém, uma vez estabelecido que a obrigação é legítima e que deve ser cumprida, não mais se justificará a resistência. Caberá ao juiz impor a multa, que será suportada pela instituição, sem prejuízo da ação regressiva contra o servidor ou a autoridade que resistir injustificadamente ao mandado judicial.”

Deveras, esta Corte vem admitindo a imposição de multa cominatória, *astreintes*, de ofício ou a requerimento da parte, a fim de que o devedor cumpra a obrigação de fazer, mesmo que se trate da Fazenda Pública.

Nesse sentido confirmam-se, à guisa de exemplo, julgados desta Corte, **litteris**:

“Recurso especial. Processual Civil. Obrigação de fazer. Descumprimento por autoridade. Existência de crime de desobediência. Aplicação da multa. Arts. 287, 461 e 644 do CPC. Nova redação — Lei n. 10.444/2002. Faculdade do juiz. Imposição. Impossibilidade. Juízo de adequação. Súmula n. 7-STJ.

Não há divergência quando a parte colaciona decisões no mesmo sentido da decisão recorrida.

A jurisprudência deste Tribunal já se consolidou no sentido de ser devida a multa do art. 644 do CPC. Entretanto, nos termos da nova redação do

referido artigo, dada pela Lei n. 10.444/2002, não mais existe a fixação da multa como imposição ao juiz, mas, remetendo-se ao art. 461 do CPC, verifica-se que a penalidade é uma ‘faculdade’ do magistrado, o que impossibilita que esta Corte a determine.

Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.” (REsp n. 490.228-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ 31.05.2004).

“Agravamento regimental. Recurso especial. Pagamento de benefício previdenciário. Obrigação de fazer. Inadimplemento. Multa. Fazenda Pública. Cabimento. Entendimento pacífico das Turmas integrantes da Terceira Seção desta Corte.

É entendimento pacífico das Turmas integrantes da Terceira Seção desta Corte Superior ser possível ao juízo da execução, **ex officio** ou a requerimento da parte, fixar multa cominatória (*astreintes*) contra a Fazenda Pública, em caso de inadimplemento de obrigação de fazer, resultante de pagamento de benefício previdenciário

Agravamento regimental desprovido.” (AgRg no REsp n. 440.686-RS, Felix Fischer, DJ 16.12.2002)

“Agravamento interno. Processual Civil. Obrigação de fazer. Inadimplemento. Fazenda Pública. Aplicação de multa cominatória. Fixação **ex officio**. Permissão. Art. 644 do CPC. Possibilidade de o relator negar seguimento ao recurso com base no art. 557 do CPC, após a edição da Lei n. 9.756/1998.

I - Consoante entendimento consolidado neste Tribunal, em se tratando de obrigação de fazer, é permitido ao juízo da execução, de ofício ou a requerimento da parte, a imposição de multa cominatória ao devedor, mesmo que seja contra a Fazenda Pública.

II - Nos termos do art. 557, **caput**, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 9.756/1998: “o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.” Em sendo assim, inexistente a irregularidade apontada.

III - Agravamento regimental desprovido.” (AgRg no REsp n. 189.108-SP, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ 02.04.2001).

“Processo Civil. Execução judicial. Pagamento de benefício previdenciário. Obrigação de fazer. Inadimplemento. Fazenda Pública. Multa. Cabimento.

A Terceira Seção desta Corte Superior tem entendido que é possível ao Juízo da execução, **ex officio** ou a requerimento da parte, fixar multa cominatória (astreintes) contra a Fazenda Pública, em caso de inadimplemento de obrigação de fazer, resultante de pagamento de benefício previdenciário.

Recurso provido.” (REsp n. 537.269-RS, Relator Ministro Felix Fischer, DJ 28.10.2003)

“Agravado em recurso especial. Processual Civil. Obrigação de fazer. Pessoa jurídica de direito público. Astreintes. Possibilidade.

O juiz, de ofício ou a requerimento da parte, pode fixar as denominadas astreintes contra a Fazenda Pública, com o objetivo de forçá-la ao adimplemento da obrigação de fazer no prazo estipulado.

Precedentes.

Agravado regimental a que se nega provimento.” (Ag no REsp n. 554.776-SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 06.10.2003)

“Agravado interno. Processual Civil. Obrigação de fazer. Inadimplemento. Fazenda Pública. Aplicação de multa cominatória. Fixação **ex officio**. Permissão. Art. 644 do CPC. Possibilidade de o relator negar seguimento ao recurso com base no art. 557 do CPC, após a edição da Lei n. 9.756/1998.

I - Consoante entendimento consolidado neste Tribunal, em se tratando de obrigação de fazer, é permitido ao juízo da execução, de ofício ou a requerimento da parte, a imposição de multa cominatória ao devedor, mesmo que seja contra a Fazenda Pública.

(...)

III - Agravado regimental desprovido.” (AgRg no REsp n. 189.108-SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 02.04.2001).

“Agravado regimental. Processual Civil. Obrigação de fazer. Inadimplemento. Fazenda Pública. Multa. Fixação **ex officio**. Possibilidade. Valor. Matéria fática. Súmula n. 7-STJ.

1. Constitui entendimento unânime das Turmas integrantes da Terceira Seção desta Corte, ser possível a fixação pelo juiz, **ex officio**, de multa por inadimplemento de obrigação de fazer, ainda que se trate de execução contra a Fazenda Pública. Precedentes.

2. Impossível, na via eleita, a aferição do valor fixado a título de multa, vez que tal pretensão demanda incursão à seara fática dos autos (Súmula n. 7-STJ).

3. Agravado regimental improvido.” (AgRg no Ag n. 334.301-SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 05.02.2001)

Ex positis, conheço parcialmente de recurso e, nesta parte, *dou-lhe provimento*.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 729.517-RJ (2005/0034452-0)

Relator: Ministro Francisco Falcão

Recorrente: Município do Rio de Janeiro

Procuradores: André Luiz Faria Miranda e outros

Recorridos: JBMJ Empreendimentos e Participações Ltda e outro

Advogada: Andréa de Barros Moreira Gonçalves

EMENTA

Constitucional e Tributário. Ação declaratória. IPTU. TIP. TCLLP. Controle de constitucionalidade concreto. Efeitos **ex tunc**. Art. 27 da Lei n. 9.686/1999. Inaplicabilidade.

I - A declaração de inconstitucionalidade da norma no caso concreto gera efeitos que atingem todos os atos praticados sob a sua rubrica (**ex tunc**), como consequência natural da coisa julgada, sendo que o art. 27 da Lei n. 9.686/1999 tem utilização tão-só na análise da constitucionalidade das normas em abstrato, na qual se permite ao Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos da declaração de inconstitucionalidade.

II - Recurso especial improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos em que são partes as acima indicadas, decide a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Os Srs. Ministros Luiz Fux, Teori Albino Zavascki e Denise Arruda votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro José Delgado. Custas, como de lei.

Brasília (DF), 16 de junho de 2005 (data do julgamento).

Ministro Francisco Falcão, Relator

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Francisco Falcão: Trata-se de recurso especial interposto pelo Município do Rio de Janeiro, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea **a**, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no qual ficou assentado que é inconstitucional a cobrança do IPTU por intermédio de alíquotas progressivas, bem como que as taxas de Coleta de Lixo e Limpeza Pública e de Iluminação Pública não são serviços divisíveis e específicos, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal.

Naquele julgamento, ficou reconhecida a incidência de efeitos **ex tunc** quanto à declaração de inconstitucionalidade dos tributos impugnados.

Sustenta o recorrente que o acórdão vergastado violou o art. 27 da Lei n. 9.868/1999, aduzindo, em síntese, que a declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais que embasaram a cobrança dos tributos discutidos nesta ação só pode produzir efeitos **ex nunc**, em face da preponderância da segurança das relações jurídicas e da prevalência do interesse social.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Francisco Falcão (Relator): Presentes os pressupostos de admissibilidade, inclusive por estar prequestionado o dispositivo apontado como contrariado, conheço do presente recurso.

No entanto, tenho que a presente pretensão não merece guarida.

Com efeito, não se observa a alegada violação ao art. 27 da Lei n. 9.868/1999, que assim dispõe, **litteris**:

“Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.”

Ocorre que o citado dispositivo não tem qualquer relação com o feito em testilha, pois tem aplicação apenas nos casos de controle concentrado (abstrato) de constitucionalidade de norma, sendo que a hipótese é de controle difuso (concreto), no qual a decisão que reconhece a inconstitucionalidade de dispositivo legal acarreta a retroação dos efeitos dessa declaração.

Transcrevo o ensinamento do mestre **José Afonso da Silva** que não é em outro sentido, **in verbis**:

“O problema deve ser decidido, pois, considerando-se dois aspectos. No que tange ao caso concreto, a declaração surte efeitos **ex tunc**, isto é, fulmina a relação jurídica fundada na lei inconstitucional desde o seu nascimento. No entanto, a lei continua eficaz e aplicável, até que o Senado suspenda sua executoriedade; essa manifestação do Senado, que não revoga nem anula a lei, mas simplesmente lhe retira a eficácia, só tem efeitos, daí por diante, **ex nunc**. Pois, até então, a lei existiu. Se existiu, foi aplicada, revelou eficácia, produziu validamente seus efeitos” (**José Afonso da Silva, in** “Curso de Direito Constitucional Positivo”, 23ª ed., Malheiros, São Paulo, 2004).

Dessa forma, fica claro que a declaração da inconstitucionalidade da norma no caso concreto gera efeitos que atingem todos os atos praticados sob a sua rubrica, como consequência natural da coisa julgada, sendo que o art. 27 da Lei n. 9.868/1999 tem utilização tão-só na análise da constitucionalidade das normas em abstrato, na qual se permite ao Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos da declaração de inconstitucionalidade.

Ante o exposto, *nego provimento* ao presente recurso especial.

É o meu voto.

RECURSO ESPECIAL N. 734.045-RS (2005/0041519-1)

Relator: Ministro José Delgado

Recorrente: Departamento Autônomo de Estradas de Rodagem — Daer

Advogados: Maria Patrícia Mollmann e outros

Recorrido: Paulo Leopoldo Dahmer

Advogados: Andreia Minussi Facin e outros

EMENTA

Administrativo. Recurso especial. Multas de trânsito. Controladores eletrônicos de velocidade. Necessidade de prévia regulamentação do contran. Art. 280, § 2º, do Código de Trânsito Brasileiro. Resolução n. 131 revogada pela Deliberação n. 34. Repristinação de norma anterior. Impossibilidade.

1. *Ação anulatória* com pedido de tutela antecipada proposta por Paulo Leopoldo Dahmer contra o Departamento Autônomo de Estradas de Rodagem — Daer-RS, em que se discute a invalidade das multas aplicadas ao autor por ausência de regulamentação vigente na data da infração. Sentença julgando procedentes os pedidos sob o fundamento de que na data das autuações já havia sido revogada a Deliberação n. 34/2002 e ainda não tinha sido publicada a Resolução n. 141/2002. Interposta *apelação* pelo Daer-RS, o TJRS negou-lhe provimento por entender que a anulação da Resolução n. 131/2002 e da Deliberação n. 34/2002 não repristina a Deliberação n. 29/2001, por força do art. 2º, § 3º, da LICC. *Recurso especial* do Daer-RS alegando violação do art. 2º, § 3º, da LICC em razão de ser a Resolução n. 131/2002 juridicamente inexistente, por não ter sido assinada pelo Ministro da Justiça. Aduz, ainda, que mesmo não configurada a inexistência do ato, deve-se reconhecer sua nulidade e, conseqüentemente, a não-produção de efeitos e que a declaração de nulidade feita pela Deliberação n. 34, no dia seguinte, tem eficácia **ex tunc**. *Contra-razões* sustentando que a declaração de ausência de prova quanto à não-assinatura da resolução recai na proibição da Súmula n. 7-STJ e que não pode ser objeto de recurso especial a ofensa à resolução do Contran.

2. Impossível exercer atividade disciplinar administrativa impondo-se multa ao administrado com base em resolução inexistente.

3. O direito administrativo coercitivo está vinculado ao princípio da legalidade.

4. Não há que se falar em repristinação de resolução punitiva. Esse princípio não se aplica ao Direito Administrativo.

5. Recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Luiz Fux, Teori Albino Zavascki e Denise Arruda votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Brasília (DF), 1º de setembro de 2005 (data do julgamento).

Ministro José Delgado, Relator

DJ 26.09.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro José Delgado: Cuida-se de recurso especial (fls. 132/139) interposto por Departamento Autônomo de Estradas de Rodagem — Daer-RS, com fulcro no art. 105, III, alínea **a**, da Constituição Federal de 1988, em face de acórdão proferido pelo TJRS, assim ementado (fl. 123):

“Administrativo. Código de Trânsito. Aplicação de multas. Anulação da Resolução n. 131/2002 e da Deliberação n. 34/2002 que não restaura a vigência da Resolução n. 29/2001. Aplicação da LICC (art. 2º, § 3º) autuações nulas ante a inexistência de regulamentação dos controladores eletrônicos.

Apelo desprovido.”

Tratam os autos de ação anulatória com pedido de tutela antecipada proposta por Paulo Leopoldo Dahmer contra o Departamento Autônomo de Estradas de Rodagem — Daer-RS, em que se discute a invalidade das multas aplicadas ao autor, por ausência de regulamentação vigente na data da infração.

A exordial requereu (fls. 2/16): a) a concessão de tutela antecipada, suspendendo os efeitos das infrações constatadas pelos equipamentos controladores de velocidade; b) a anulação das infrações, afastando definitivamente a aplicação da multa e da pontuação na CNH.

Concedida a antecipação de tutela (fls. 23/24). A sentença (fls. 82/85) julgou procedentes os pedidos sob o fundamento de que na data das autuações já havia sido revogada a Deliberação n. 34/2002 e ainda não tinha sido publicada a Resolução n. 141/2002.

Interposta apelação (fls. 87/94) pelo Daer-RS, o Tribunal **a quo**, por unanimidade, negou-lhe provimento por entender que (fls. 123/128) a anulação da Resolução n. 131/2002 e da Deliberação n. 34/2002 não repristina a Deliberação n. 29/2001, por força do art. 2º, § 3º, da LICC (“Salvo disposição em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido a vigência”).

No recurso especial apresentado pelo Departamento Autônomo de Estradas de Rodagem — Daer-RS alega-se negativa de vigência do seguinte dispositivo:

Do Decreto-Lei n. 4.657/1942 (LICC)

“Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 3º Salvo disposição em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogada perdido a vigência.”

Aponta como fundamentos para o seu recurso: a) restou incontroverso que a Resolução n. 131/2002 não foi assinada pelo Ministro da Justiça, sendo indevidamente publicada no Diário Oficial e, portanto, juridicamente inexistente, uma vez que inexistiu declaração de vontade da autoridade pública; b) ainda que não configurada a inexistência do ato, deve-se reconhecer sua nulidade, e, conseqüentemente, a não-produção de efeitos; c) a declaração de nulidade feita pela Deliberação n. 34, no dia seguinte, tem eficácia **ex tunc**.

Contra-razões, às fls. 141/149, sustentando que: a) na réplica efetuada pelo autor questionou-se a ausência de prova quanto à não-assinatura da Resolução, restando, assim, controvertido tal ponto; b) não tendo sido provado tal fato, incabível fazê-lo nesta via, em razão do Enunciado n. 7 da Súmula do STJ; c) conforme tem decidido o STJ, não pode ser objeto de recurso especial a ofensa à Resolução do Contran por ausência de previsão constitucional; d) no período compreendido entre 10.04.2002 e 16.10.2002 não estava vigente qualquer Resolução do Contran com o fim de regulamentar a utilização dos equipamentos controladores de velocidade.

Decisão da 1ª Vice-Presidência do TJRS (fls. 156/157-v) admitindo o recurso especial.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro José Delgado (Relator): O inconformismo merece ser conhecido.

Pretende o recorrente reformar acórdão que esposou entendimento segundo o qual “a anulação da Resolução n. 131/2002 e da Deliberação n. 34/2002 não põe novamente em vigor a Deliberação n. 29/2001, pois incide na espécie o disposto no § 3º do art. 2º do Decreto-Lei n. 4.657/1942 (LICC)” (fl. 126).

Os fatos assim se sucederam:

1) a Deliberação n. 29, de 19 de dezembro de 2001, foi referendada pela Resolução n. 131, de 2 de abril de 2002 (publicada no Diário Oficial de 9 de maio 2002);

2) o Presidente do Conselho Nacional de Trânsito — Contran, por meio da Deliberação n. 34, publicada no Diário Oficial de 10 de maio de 2002, revogou a Resolução n. 131.

Portanto, a Resolução n. 131, que regulamentava a matéria, foi revogada pela Deliberação n. 34, tendo o Tribunal **a quo** inadmitido o efeito repristinatório pretendido em face da revogação do referido ato normativo, manifestando-se pela confirmação de nulidade dos autos de infração referenciados na sentença.

Pronunciou-se a Corte Regional do seguinte modo (fls. 125/127):

“Eminentes colegas, nada a reparar na sentença, que decidiu pela procedência dos pedidos do autor em relação às notificações para pagamento de multas aplicadas, em decorrência de infração de trânsito flagrada por controladores eletrônicos de velocidade, quando não vigia qualquer regulamentação a respeito.

A matéria vem sendo examinada diversas vezes por esta Câmara, com entendimento no sentido de que a anulação da Resolução n. 131/2002 e da Deliberação n. 34/2002 não põe novamente em vigor a Deliberação n. 29/2001, pois incide na espécie o disposto no § 3º do art. 2º do Decreto-Lei n. 4.657/1942 (Lei de Introdução ao Código Civil).

No Agravo de Instrumento n. 70005460449, julgado por este Colegiado, em 19 de fevereiro de 2003, e de minha relatoria, reproduzi a fundamentação do parecer do ilustre Procurador de Justiça, Dr. Carlos Dias Almeida que, como de hábito, examinou percucientemente a questão controvertida, representando o entendimento da Câmara sobre o tema, nos seguintes termos:

‘Ao contrário do sustentado, a anulação da Resolução n. 131/2002 e da Deliberação n. 34/2002 não põe novamente em vigor a Deliberação n. 29/2001, incidindo na espécie o disposto no § 3º do art. 2º do Decreto-Lei n. 4.657/1942 (Lei de Introdução ao Código Civil), que assim dispõe:

‘Salvo disposição em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido a vigência.’

Nesse sentido a lição de **Maria Helena Diniz** (“Lei de Introdução do Código Civil”, p. 81) invocada pelo eminente Desembargador Araken de Assis ao decidir idêntica questão (Agravo de Instrumento n. 70005328992):

‘Assim sendo, deixando de existir a norma revogadora, não se terá o convalidamento da revogada. A revogação põe termos à lei

anterior que, pelo término da vigência da norma que a revogou, não renascerá.’

Portanto, não há como se concluir diversamente da decisão atacada, quanto à lacuna legislativa criada, ficando os controladores eletrônicos de velocidade sem regulamentação, o que acarreta na nulidade das autuações realizadas. (Fl. 66)

Este órgão fracionário já teve oportunidade de decidir no mesmo sentido no AI n. 70005328992, relator o eminente Desembargador Araken de Assis, cuja ementa vai transcrita:

Administrativo. Trânsito. Resolução anulada que não repristina deliberação. Autuação por meio eletrônico. Ausência de regulamentação do Contran. Impossibilidade.

1. A anulação da Resolução n. 131/2002 e da Deliberação 34/2002 não vigora a Resolução n. 29/2001, nos termos do art. 2º, § 3º, da Lei de Introdução ao Código Civil. A ausência de regulamentação dos controladores eletrônicos pelo Contran, exigência do art. 280, § 2º, da Lei n. 9.503/1997, não permite autuações por infração de trânsito.

2. *Agravo de instrumento desprovido.*

Nada mais é necessário acrescentar, convencido que estou acerca da nulidade dos autos de infração de séries E001746781 e E001747967, ante a falta de regulamentação dos controladores eletrônicos de velocidade, quando do cometimento das respectivas infrações e emissão das notificações ao autor.

Ainda, em suas contra-razões o demandante suscitou prefacial de não conhecimento do apelo, com base no enunciado do art. 514, II, do CPC, tendo em vista que o réu transcreveu totalmente a peça contestatória, sem atacar os fundamentos da decisão.

Não estou acolhendo a preliminar, pois os argumentos lançados nas razões recursais foram no sentido de atacar a sentença, de modo a justificar as alegações quanto à vigência da Resolução n. 29, e via de consequência possibilitando a aplicação das penalidades por controladores eletrônicos de velocidade.

Isto posto, encaminho o voto pelo desprovidimento do recurso, mantida a sentença por seus doutos fundamentos e conclusão.”

Defende o recorrente ofensa ao preceituado no seguinte preceito do Decreto-Lei n. 4.657/1942 (LICC):

“Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 3º Salvo disposição em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido a vigência.”

Aduz, em síntese, que não ocorreu um vácuo legislativo no período em questão (10 de maio e 16 de outubro de 2002), tendo em vista que a Deliberação n. 29, de 19.12.2001, que regulamentava os controladores eletrônicos anteriormente à Resolução n. 131, permaneceu em vigência e produzindo efeitos jurídicos no período das infrações.

A polêmica jurídica, portanto, reside em saber qual o dispositivo legal vigente. Uma corrente afirma que a Deliberação n. 34 teria revogado todas as disposições sobre a matéria. A outra entende que ainda seriam válidas as prescrições da Deliberação n. 29.

Entendo que deva prevalecer o posicionamento adotado pelo acórdão recorrido.

A resolução é um ato normativo administrativo. Se esse ato foi praticado com irregularidade que afeta a sua validade, ele não produz nenhum efeito, especialmente, quando determina punibilidade.

O vácuo legislativo está caracterizado. Não há possibilidade de, em tal período, emitir punição aos administrados.

As normas de cunho disciplinar obedecem rigorosamente ao princípio da legalidade.

Na espécie, a punição está sustentada em resolução inexistente. Esse fato basta, por si só, para que seja negado provimento ao recurso ora examinado.

Isso posto, nego provimento ao presente recurso especial.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 734.080-PB (2005/0044581-5)

Relator: Ministro José Delgado

Recorrente: Caixa Econômica Federal — CEF

Advogados: João Alberto Rosner Nascimento e outros

Recorrido: Geraldo Gama de Oliveira

Advogados: Ronaldo Pessoa dos Santos e outros

EMENTA

Administrativo. Recurso especial. Financiamento habitacional. SFH. Adjudicação do imóvel objeto do financiamento. Quitação do débito. Exoneração da obrigação (art. 7º da Lei n. 5.741/1971).

1. Ação de cobrança em que a CEF, após adjudicar imóvel objeto do financiamento pelo SFH, pleiteia o pagamento do saldo devedor remanescente. Sentença e acórdão das instâncias ordinárias que julgam o pedido improcedente sob o fundamento de que, com a adjudicação do imóvel pela própria ré, não há como se negar a liquidação da dívida que o particular tinha com a CEF, nos termos do art. 1.499 da Legislação Civil, e do art. 7º da Lei n. 5.741/1971. Recurso especial que alega violação do art. 29, parágrafo único, do Decreto-Lei n. 70/1966, bem como divergência jurisprudencial.

2. Divergência não demonstrada nos moldes regimentais, vez que a recorrente se limitou a apenas transcrever ementas dos julgados que afirma terem divergido do acórdão recorrido.

3. Deve prevalecer entendimento de que, no âmbito do SFH, independentemente do procedimento de execução adotado (questão de natureza processual), o art. 7º da Lei n. 5.741/1971, norma de direito material, confere expressamente a extinção da obrigação do devedor nos casos de adjudicação do imóvel pelo exequente, não havendo que se falar, nestes casos, em posterior cobrança de saldo remanescente.

4. Precedente: REsp n. 605.357-MG, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 02.05.2005, p. 170.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, na parte conhecida, não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa parte, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki e Denise Arruda votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausentes, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão e, ocasionalmente, o Sr. Ministro Luiz Fux. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Teori Albino Zavascki.

Brasília (DF), 02 de junho de 2005 (data do julgamento).

Ministro José Delgado, Relator

DJ 27.06.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro José Delgado: A Caixa Econômica Federal — CEF interpõe recurso especial contra acórdão do TRF da 5ª Região que recebeu a seguinte ementa (fl. 147):

“Processual Civil. Civil. Sistema Financeiro de Habitação. Execução hipotecária. Arrematação pela própria credora. Exoneração do devedor pelo débito remanescente. Indenização por dano moral. Inexistência. Cobrança judicial de suposto débito remanescente. Legalidade.

1. O débito pleiteado pela CEF é originário da falta de pagamento de prestações vencidas em contrato de crédito ligado ao Sistema Financeiro de Habitação — SFH, devidamente garantido por hipoteca, cuja execução encerra-se com a venda em hasta pública do imóvel hipotecado ou com a adjudicação ao exequente, liberando o executado pelo adimplemento da dívida.

2. No caso, com a adjudicação do imóvel pela própria ré, não há como se negar a liquidação da dívida que o particular tinha com a CEF, nos termos do art. 1.499 da legislação civil, e do art. 7º da Lei n. 5.741/1971.

3. Acrescente-se que não seria justo iniciar-se nova execução para a cobrança do saldo remanescente, quando o devedor já perdeu tudo o que tinha, ou seja, o próprio imóvel, onerado em seu valor por critérios nem sempre condizentes com o mercado. (Precedentes do STJ no REsp n. 30.197 — Órgão Julgador: Primeira Turma. Data da decisão: 31.08.1994. Relator Ministro Milton Luiz Pereira)

4. No que diz respeito ao pedido do particular para a condenação da CEF no pagamento em dobro do que está sendo demandado, a título de danos morais, entendo que não lhe assiste razão, uma vez que, como bem decidiu o juiz **a quo**, trata-se de débito remanescente, de modo que a simples cobrança judicial não implica conduta ilegal da Instituição Financeira.

5. Apelações a que se nega provimento.”

Tratam os autos de ação de cobrança movida pela Caixa Econômica Federal — CEF em desfavor de mutuários do Sistema Financeiro da Habitação — SFH. Alega a empresa pública que os referidos mutuários deixaram de pagar as prestações

contratualmente acordadas, o que forçou o ajuizamento de execução pela qual o imóvel objeto do financiamento foi arrematado pela própria exequente. Sustenta-se que do valor total devido, de R\$ 29.369,53 (vinte e nove mil trezentos e sessenta e nove reais e cinquenta e três centavos), remanesceu débito de R\$ 1.714,67 (um mil setecentos e quatorze reais e sessenta e sete centavos) após a arrematação, razão pela qual a CEF pleiteia o pagamento dessa diferença.

A sentença julgou o pedido improcedente e o tribunal **a quo**, em sede de apelação, manteve a sentença nos termos da ementa supratranscrita, fixando o entendimento de que, com a adjudicação do imóvel, teria havido a liquidação da dívida que o particular tinha com a CEF, nos termos do art. 1.499 do Código Civil e do art. 7º da Lei n. 5.741/1971.

Inconformada, a CEF recorre a esta via excepcional apontando divergência jurisprudencial, bem como violação do preceito normativo contido no art. 29, parágrafo único, do Decreto-Lei n. 70/1966:

“Art 29. As hipotecas a que se referem os arts. 9º e 10 e seus incisos, quando não pagas no vencimento, poderão, à escolha do credor, ser objeto de execução na forma do Código de Processo Civil (arts. 298 e 301) ou deste decreto-lei (arts. 31 a 38).

Parágrafo único. A falta de pagamento do principal, no todo ou em parte, ou de qualquer parcela de juros, nas épocas próprias, bem como descumprimento das obrigações constantes do art. 21, importará, automaticamente, salvo disposição diversa do contrato de hipoteca, em exigibilidade imediata de toda a dívida.”

Defende, em síntese, que não só a jurisprudência dos tribunais pátrios como também a norma supramencionada permitem ao agente financeiro cobrar o saldo remanescente, ainda que tenha havido a adjudicação do imóvel pela exequente.

Contra-razões não apresentadas (certidão à fl. 156-verso).

Juízo positivo de admissibilidade à fl. 157.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro José Delgado (Relator): Preliminarmente, quanto à interposição do recurso pela alínea **c** do permissivo constitucional, entendo que a recorrente não logrou êxito em demonstrar a divergência nos moldes do que prevê a Lei e o Regimento Interno deste Tribunal.

A CEF, em suas razões recursais, limitou-se apenas e tão-somente a transcrever ementas de acórdãos de processos que afirma terem recebido solução jurídica diferente da adotada nos presentes autos. Não houve preocupação, no entanto, em se demonstrar a similitude fática entre o caso em apreço e aqueles tratados pelos acórdãos paradigmas da suposta divergência jurisprudencial.

Desse modo, quanto à divergência jurisprudencial, não restou demonstrado o dissenso pretoriano nos moldes exigidos pelo art. 541, do CPC, c.c. o art. 255 e parágrafos, do RISTJ.

No que concerne à alegada violação do art. 29, parágrafo único, do Decreto-Lei n. 70/1966, melhor sorte não encontra a recorrente.

Em que pese às alegações despendidas pelo agente financeiro, esta Primeira Turma, em recentíssimo julgado, nos autos do REsp n. 605.357-MG, de relatoria do eminente Ministro Teori Albino Zavascki, pronunciou-se de modo contrário à pretensão recursal ora em exame.

Naquela oportunidade, fixou-se o entendimento de que, independentemente do procedimento de execução adotado (questão de natureza processual), o art. 7º da Lei n. 5.741/1971, norma de direito material, confere expressamente a extinção da obrigação do devedor nos casos de adjudicação do imóvel pelo exequente, não havendo que se falar, nestes casos, em posterior cobrança de saldo remanescente.

Confira-se:

“Direito Econômico. Sistema Financeiro de Habitação. Execução judicial do contrato para aquisição de imóvel. Arrematação do imóvel pelo credor por preço inferior ao da dívida exequenda. Extinção da obrigação remanescente.

1. A Lei n. 5.741/1971, que disciplina a cobrança de crédito hipotecário para financiamento da casa própria vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação, faculta ao credor adotar o outro procedimento para execução da dívida, além daquele nela previsto (art. 1º).

2. Todavia, a opção de procedimento eleita pelo credor não importa modificação das normas de direito material, que são as mesmas em qualquer hipótese.

3. A disposição normativa do art. 7º da Lei n. 5.741/1971 (segundo a qual, com a adjudicação do imóvel pelo exequente, fica ‘exonerado o executado da obrigação de pagar o restante da dívida’) tem natureza de direito material, e não estritamente processual, já que consagra hipótese de extinção da obrigação. Como tal, é norma que se aplica à generalidade dos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, independentemente do procedimento adotado para a sua execução.

4. Recurso especial a que se nega provimento.” (REsp n. 605.357-MG, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 02.05.2005, p. 170)

Em seu voto condutor, assim esclarece o Ministro Teori Albino Zavascki:

“(…) A Lei n. 5.741/1971, que disciplina a cobrança de crédito hipotecário para financiamento da casa própria vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação, faculta ao credor promover a execução de mais de um modo (...).

(...) **omissis.**

Todavia, a opção de procedimento eleita pelo credor não importa modificação das normas de direito material, que são as mesmas em qualquer hipótese. Não teria sentido deixar à opção do credor a escolha por maior ou menor carga da obrigação executada, dependendo da forma como será cobrada a dívida. Ora, a disposição normativa do art. 7º da Lei n. 5.741/1971 (segundo a qual, com a adjudicação do imóvel pelo exequente, fica ‘exonerado o executado da obrigação de pagar o restante da dívida’) tem natureza de direito material, e não estritamente processual, já que consagra hipótese de extinção da obrigação. Como tal, é norma que se aplica à generalidade dos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, independentemente do procedimento adotado para a sua execução.”

Essa, a meu ver, a interpretação mais adequada da norma a ser aplicada ao caso, motivo pelo qual adoto, como razão de decidir, os fundamentos trazidos no referido precedente:

Acresça-se que, tal como bem consignado pelo acórdão recorrido à fl. 142, após a arrematação do imóvel pela Caixa, “não seria justo iniciar-se nova execução para cobrança do saldo remanescente, quando o devedor já perdeu tudo o que tinha, ou seja, o próprio imóvel, onerado em seu valor por critérios nem sempre condizentes com o mercado”.

Não fosse o suficiente, cito ainda a ementa do REsp n. 427.776-SP, tendo em vista sua pertinência temática com o caso em apreço:

“Processo Civil. Execução: adjudicação, valor — Lei n. 5.741/1971.

1. O valor da adjudicação fica na dependência do tipo de execução. Segundo as regras do processo civil, o valor é, no mínimo, o da avaliação (art. 714 do CPC).

2. *Diferentemente, se de execução hipotecária se trata (Lei n. 5.741/1971), a adjudicação será pelo valor do saldo devedor (art. 7º).*

3. *Em havendo dispositivo específico, constante de lei especial, afasta-se a aplicação subsidiária do CPC.*

4. Recurso especial provido.” (REsp n. 427.776-SP, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 18.11.2002 p. 205)

Destarte, em face dos referidos precedentes e diante dos elementos constantes no acórdão recorrido, entendo ser esse o posicionamento mais adequado ao caso concreto, seguindo-o por entendê-lo o mais coerente.

Voto, portanto, no sentido de se conhecer parcialmente o presente recurso especial para, na parte conhecida, *negar-lhe provimento*, devendo ser mantido o acórdão recorrido por seus jurídicos fundamentos.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 739.064-MA (2005/0054326-9)

Relator: Ministro José Delgado

Recorrente: Estado do Maranhão

Procuradores: José Cláudio Pavão Santana e outros

Recorridos: Luisléia Pereira da Costa Carvalho e outros

Advogados: Gutemberg Soares Carneiro e outros

EMENTA

Defensoria Pública. Recurso especial. Assistência judiciária. Escolha de profissional não integrante da estrutura estatal. Possibilidade. Manutenção do direito à assistência judiciária. Autorização prevista no art. 5º, § 4º, da Lei n. 1.060/1950. Recurso especial conhecido e desprovido.

1. Impugnação ao pedido de concessão de gratuidade de justiça proposta pelo Estado do Maranhão contra Luisléia Pereira da Costa Carvalho e outros, em que se discute a concessão do benefício da justiça gratuita por terem os autores escolhido causídico não indicado pelo serviço de assistência judiciária do Estado. Sentença rejeitando a impugnação, sob o fundamento de que a pretensão não encontra amparo na Lei n. 1.060/1950, além de mencionar a insuficiência do serviço da Defensoria Pública estadual e a sujeição do beneficiário ao ônus da

sucumbência, caso seja vencido. Interposta apelação pelo Estado do Maranhão, o TJMA negou-lhe provimento, pelos mesmos fundamentos esposados na sentença, acrescentando que a Lei de Assistência Judiciária condiciona a concessão do benefício à simples afirmação do postulante de seu estado de pobreza. *Recurso especial* apresentado pelo Estado do Maranhão alegando violação do art. 5º, §§ 1º e 2º, da Lei n. 1.060/1950, em razão de o art. 5º, § 4º, da Lei n. 1.060/1950 não ter sido recepcionado pela ordem constitucional. Aduz, ainda, que o Estado possui advogados públicos da Procuradoria Geral do Estado e defensores públicos à disposição de todos os que necessitem, não sendo justo que seja obrigado ao pagamento de honorários, na eventualidade de uma condenação e que só o Estado está legitimamente autorizado a designar profissional, pois é ele que dispõe do encargo de defesa dos cidadãos. *Contra-razões* sustentando que a pretensão do recorrente reflete exclusivamente o ânimo de protelar a conclusão do feito e que o art. 5º, § 4º, respalda a escolha feita pelos recorridos.

2. Consoante expressamente estabelecido no art. 5º, § 4º, da Lei n. 1.060/1950 “Será preferido para a defesa da causa o advogado que o interessado indicar e que declare aceitar o encargo”. Desse modo, disponibiliza-se à parte a escolha da assistência judiciária sob a forma que melhor lhe atenda, sem que tal, à evidência possa configurar ilicitude que reclame o emprego corretivo da jurisdição.

3. Ao impugnar provimento jurisdicional que concedeu à parte o benefício da assistência judiciária segundo o disposto na Lei n. 1.060/1950, em razão do só fato desse serviço não ser prestado mediante profissional da Defensoria Pública, labora o Estado recorrente em manifesto equívoco, posto que contribui para o injustificado retardamento da jurisdição buscada.

4. Estando sobejamente caracterizada a regra processual inscrita no art. 17, I, do CPC (*Reputa-se litigante de má-fé aquele que: I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expreso de lei ou fato incontroverso*), cumpre se impor ao recorrente multa de 1% sobre o valor atribuído à causa.

5. Recurso especial conhecido e desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por

unanimidade, conhecer do recurso especial, mas negar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Luiz Fux, Teori Albino Zavascki e Denise Arruda votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Brasília (DF), 24 de maio de 2005 (data do julgamento).

Ministro José Delgado, Relator

DJ 27.06.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro José Delgado: Cuida-se de recurso especial (fls. 73/81) interposto pelo Estado do Maranhão, com fulcro no art. 105, III, alínea **a**, da Constituição Federal de 1988, em face de acórdão proferido pelo TJMA, assim ementado (fl. 65):

“Civil. Defensoria Pública. Assistência judiciária. Escolha de profissional de confiança do beneficiário. Impugnação ao benefício. Não-provimento. Benefício mantido. Não-provimento.

I - Independentemente da assistência judiciária oficial, o beneficiário da justiça gratuita pode escolher livremente advogado que aceite patrocinar sua causa;

II - Apelo não provido.”

Tratam os autos de impugnação ao pedido de concessão de gratuidade de justiça proposta pelo Estado do Maranhão contra Luisiléia Pereira da Costa Carvalho e outros, em que se discute a concessão do benefício da justiça gratuita por terem os autores escolhido causídico não indicado pelo serviço de assistência judiciária do Estado.

A exordial requereu (fls. 2/10) o indeferimento do pedido de assistência judiciária, abrindo-se novo prazo para que seja escolhido um dos profissionais da Defensoria Pública do Estado do Maranhão.

A sentença (fls. 22/23) não acolheu a impugnação, sob o fundamento de que a pretensão não encontra amparo na Lei n. 1.060/1950, além de mencionar a insuficiência do serviço da Defensoria Pública estadual e a sujeição do beneficiário ao ônus da sucumbência, caso seja vencido.

Interposta apelação (fls. 25/30) pelo Estado do Maranhão, o Tribunal **a quo**, por unanimidade, negou-lhe provimento por entender que (fls. 65/70): a) a Lei n.

1.060/1950 não contempla as restrições pretendidas pelo Estado; b) a Defensoria Pública estadual é insuficiente para atender à enorme demanda; c) a decisão que deferiu a gratuidade foi proferida conforme a Lei de Assistência Judiciária, que condiciona a concessão à simples afirmação do postulante de seu estado de pobreza.

No recurso especial apresentado pelo Estado do Maranhão, alega-se negativa de vigência aos seguintes dispositivos:

Da Lei n. 1.060/1950

“Art. 5º O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

§ 1º Deferido o pedido, o juiz determinará que o serviço de assistência judiciária, organizado e mantido pelo Estado, onde houver, indique, no prazo de dois dias úteis o advogado que patrocinará a causa do necessitado.

§ 2º Se no Estado não houver serviço de assistência judiciária, por ele mantido, caberá a indicação à Ordem dos Advogados, por suas Seções Estaduais, ou Subseções Municipais.”

Apona como fundamentos para o seu recurso: a) o art. 5º, § 4º, da Lei n. 1.060/1950 não foi recepcionado pela ordem constitucional; b) a decisão contrariou o art. 5º, LXXIV, da CF, uma vez que o Estado do Maranhão possui um corpo de advogados públicos da Procuradoria Geral do Estado e defensores públicos à disposição de todos os que necessitem; c) não é justo que o recorrente, que já disponibiliza profissionais, seja obrigado ao pagamento de honorários, na eventualidade de uma condenação; d) só o Estado está legitimamente autorizado a designar profissional, pois é ele que dispõe do encargo de defesa dos cidadãos.

Contra-razões às fls. 83/87, sustentando que: a) a pretensão do recorrente reflete exclusivamente o ânimo de protelar a conclusão do feito, por meio de uma tese absurda e sem qualquer respaldo legal ou lógico; b) o art. 5º, § 4º, respalda a escolha feita pelos recorridos.

Decisão da Presidência do TJMA (fls. 89/90) admitindo o recurso especial.
É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro José Delgado (Relator): A questão controversa trazida a deslinde respeita ao inconformismo do Estado do Maranhão em razão de os

recorridos não haverem utilizado o auxílio jurídico da Defensoria Pública oficial, optando pela assistência judiciária mediante advogado não integrante daquela instituição.

A sentença e o acórdão recorrido denegaram o pedido, ao argumento, em síntese, de que a Lei n. 1.060/1950 não oferece amparo à pretensão estatal.

Com razão o aresto recorrido, porquanto o art. 5º, § 4º, da Lei n. 1.060/1950 estabelece que “Será preferido para a defesa da causa o advogado que o interessado indicar e que declare aceitar o encargo”. Desse modo, disponibiliza-se à parte a escolha da defesa gratuita sob a forma que melhor lhe atenda, sem que tal evidência possa configurar ilicitude que reclame o emprego corretivo da jurisdição.

Soma-se a esse fato jurídico outro de expressão e relevância social, qual seja, a impossibilidade de a Defensoria Pública do Estado suprir de maneira adequada a demanda dos cidadãos. Esse fundamento, registrado no acórdão recorrido, não mereceu, a propósito, qualquer impugnação na peça recursal.

Importa assinalar que o Estado, ao oferecer a assistência judiciária pública e gratuita à população, apenas devolve, mediante a prestação de serviços, as receitas oriundas dessa mesma população. Cumpre assim, em consequência, determinação que lhe é atribuída pela Constituição. Não há que se falar, portanto, em ato de benemerência ou qualquer “facilidade” que possa, de alguma forma, conduzir o Estado a entendimento que possa reduzir a esfera de escolha reservada ao cidadão pela Lei n. 1.060/1950. Com efeito, esse desiderato — conduzir e interferir — na forma pela qual a assistência judiciária será prestada é conduta que não se reveste de legalidade, ainda que praticada pelo Estado.

Por sua clareza e objetividade, merecem transcrição os argumentos articulados no acórdão impugnado (fl. 69):

“... dúvida não remanesce quanto à possibilidade de poder a própria parte que postula assistência judiciária e gratuidade de justiça, apresentar para o seu patrocínio advogado de sua escolha e por que não dizer, de confiança. Ademais, o serviço da Defensoria Pública do Estado do Maranhão, como notório, é insuficiente para atender a enorme demanda, de modo que, em muitos casos, quem necessita da prestação jurisdicional tem que recorrer, a outros serviços de assistência ou a profissional disposto a somente receber honorários em caso de sucesso do litígio, o que não retira o direito dos apelados, caso sejam vencedores na demanda, de ver incluído na condenação os honorários advocatícios de seu assistente judiciário.”

Demonstrado de tal maneira o total equívoco legal em que labora o Estado irresignado, posto que, ao invés de diligenciar a pronta oferta da jurisdição buscada pelos recorridos, envereda por caminho processual que não conduz a qualquer direção ou resultado efetivo, senão contribui para o injustificado retardamento no cumprimento de função expressamente estabelecida pela Constituição Federal.

Ademais, entendendo sobejamente caracterizada a regra processual inscrita no art. 17, I, do CPC (*Reputa-se litigante de má-fé aquele que: I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso,*), imponho ao recorrente multa de 1% sobre o valor atribuído à causa.

Ante o exposto, conheço do recurso especial, mas nego-lhe provimento.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 824.650-PR (2006/0036179-8)

Relator: Ministro Teori Albino Zavascki

Recorrente: Estado do Paraná

Procuradores: César Augusto Binder e outros

Recorridos: Antônio Borgheti Lemos e cônjuge

Advogado: Delivar Tadeu de Mattos

EMENTA

Processual Civil. Execução. Direito intertemporal. Juros moratórios. Percentual. Débito judicial decorrente de sentença proferida em data anterior à da vigência do novo Código Civil. Aplicação do princípio **tempus regit actum**.

1. O fato gerador do direito a juros moratórios não é a existência da ação e nem a condenação judicial (que simplesmente o reconheceu), e sim a demora no cumprimento da obrigação. Tratando-se de fato gerador que se desdobra no tempo, produzindo efeitos também após a prolação da sentença, a definição da taxa legal dos juros fica sujeita ao princípio de direito intertemporal segundo o qual **tempus regit actum**. Assim, os juros incidentes sobre a mora ocorrida no período anterior à vigência do novo Código Civil são devidos nos termos do

Código Civil de 1916 e os relativos ao período posterior, regem-se pelas normas supervenientes. Nesse sentido: AADRES n. 556.068-PR, Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 16.08.2004; EDcl no REsp n. 528.547-RJ, Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ 1ª.03.2004; AgRg no REsp n. 766.967-RJ, Primeira Turma, Ministro Francisco Falcão, DJ 28.11.2005; REsp n. 745.825-RS, Primeira Turma, Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 20.02.2006.

2. Recurso especial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a egrégia Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Denise Arruda e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausentes, justificadamente, o Sr. Ministro Luiz Fux e, ocasionalmente, o Sr. Ministro José Delgado.

Brasília (DF), 02 de maio de 2006 (data do julgamento).

Ministro Teori Albino Zavascki, Relator

DJ 15.05.2006

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Teori Albino Zavascki: Trata-se de recurso especial interposto em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná que, em embargos à execução, deu parcial provimento, por maioria, à apelação, reformando a sentença de procedência do pedido (fls. 151/167). Opostos embargos infringentes, foi-lhes negado provimento, nos termos da seguinte ementa:

“Embargos infringentes. Direito Civil. Ação indenizatória. Eficácia da lei no tempo e no espaço. Juros de mora. Interpretação do art. 6º da LICC, arts. 406, 2.035 e 2.045 do Código Civil, e art. 161, § 1º, do CTN. Aplicação da taxa de juros de 6% até o advento do novo Código Civil, quando a taxa de juros de mora incidente em ação de indenização julgada procedente contra o Estado deve ser de 12% ao ano. Embargos rejeitados. Não consta do texto legal (art. 2.045 do CC) ressalva quanto à aplicação da taxa de juros de mora nos contratos aperfeiçoados sob a égide do CC/1916. Nos termos do que estatui o art. 2.035 do atual Código Civil, a validade dos negócios jurídicos e

demais atos jurídicos, constituídos antes do seu advento, deve obedecer ao que dispõe a legislação anterior, no que se refere aos pressupostos de validade (art. 104 do CC/2002), mas não quanto aos seus efeitos. É indispensável que conste da lei menção quanto à sua retroatividade, visto que a regra geral (art. 6º da LICC) é a de que a lei é feita para irradiar efeitos para o futuro, sendo exceção a retroatividade. Portanto, correto o entendimento segundo o qual, estando em mora o devedor no interregno entre a publicação de outra lei, deve suportar a aplicação da taxa de juros moratórios à base de 12% ao ano, na forma do que estatui o art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN, visto que o art. 1.062 do CC/1916, por força do que dispõe o art. 2.045 do atual Código Civil, está revogado e tem sua aplicabilidade limitada até o advento da Lei n. 10.406/2002” (fls. 302/303).

Nas razões do recurso especial (fls. 314/322), fundado nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, o recorrente, além de dissídio jurisprudencial, aponta ofensa aos arts. 1.062 do CC/1916, 6º da LICC, 407 e 2.045 do CC/2002, e art. 161, § 1º, do CTN, ao argumento de que os juros moratórios devem ser aplicados apenas à taxa de 6% ao ano, uma vez que a propositura da demanda, bem como a sentença exequenda, são anteriores à data da entrada em vigor do novo Código Civil.

Em contra-razões (fls. 347/355), os recorridos pugnam pela integral manutenção do julgado.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Teori Albino Zavascki (Relator): 1. Sobre o tema em análise, em caso análogo, no REsp n. 745.825-RS, de minha relatoria, julgado pela Primeira Turma e publicado no DJ 20.02.2006, proferi voto com o seguinte teor:

“3. Quanto ao mérito do recurso, é de ser mantido o acórdão recorrido. O fato gerador do direito a juros moratórios não é a propositura ou a existência da ação judicial e nem a sentença condenatória em si mesma, que simplesmente o reconheceu. O que gera o direito a juros moratórios é a demora no cumprimento da obrigação. Trata-se, portanto, de fato gerador que se desdobra no tempo, produzindo efeitos também após a prolação da sentença. Para a definição da taxa de juros, em situações assim, há de se aplicar o princípio de direito intertemporal segundo o qual **tempus regit actum**: os juros relativos ao período da mora anterior à vigência do novo Código Civil são devidos nos

termos do Código Civil de 1916 e os relativos ao período posterior, regem-se pelas normas supervenientes. É o que tem decidido a Primeira Turma:

‘Processual Civil. Tarifa de energia elétrica. Portarias ns. 38 e 45 de 1986. DNAEE. Ilegalidade. Inclusão dos expurgos inflacionários. Índice de fevereiro de 1991. 21,87%. Juros de mora. **Dies a quo** citação. Novo Código Civil. Art. 406.

I - Encontra-se pacificado no âmbito desta Corte que a correção monetária para os valores a serem compensados inclui os expurgos inflacionários, tendo como indexador, relativamente ao período de fevereiro de 1991, o IPC, no percentual de 21,87%.

II - Os juros de mora devem ser fixados na base de 6% ao ano, contados a partir da citação, até o advento do novo Código Civil quando serão calculados nos termos do art. 406 do diploma substantivo.

III - Agravo regimental improvido’ (AgRg no AgRg nos EDcl no REsp n. 556.068-PR, Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 16.08.2004)

‘Embargos de declaração da empresa autora: Ocorrência de omissão. Empréstimo compulsório sobre energia elétrica. Correção monetária e juros de mora.

1. Não constando, na decisão embargada, esclarecimentos acerca da correção monetária e dos juros de mora, há que se ter como procedentes os aclaratórios para tal finalidade.

2. Devem ser incluídos na condenação os reflexos da ausência parcial de correção monetária nas diferenças pertinentes aos juros, dividendos e bonificações, proporcionalmente reduzidos em função da aplicação a menor da atualização monetária, bem como que os juros de mora devem ser calculados em 6% ao ano até a entrada em vigor da Lei n. 10.406/2002 (novo Código Civil) e, a partir daí, calculados nos termos do art. 406 do novo Diploma Civil.

3. (...);’ (EDcl no REsp n. 528.547-RJ, Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ 01.03.2004).”

Assim, não merece reforma o acórdão recorrido, pois apresenta entendimento em consonância com a orientação desta Corte a respeito do tema.

2. Diante do exposto, nego provimento ao recurso especial.

É o voto.