

Informativo Nº: 0034 Período: 27 de setembro a 1º de outubro de 1999.

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

Terceira Seção

JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PROVA.

A Turma, embora não conhecendo do recurso especial, considerou que prova oral ou pericial só seria indispensável no julgamento antecipado da lide se necessária ao deslinde do litígio ou tivesse força para contrariar a prova escrita apresentada na inicial. **REsp 198.498-MS, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 28/9/1999.**

Primeira Turma

SUPERMERCADO. HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO.

Compete à União legislar sobre o dia e hora de funcionamento dos estabelecimentos comerciais, no caso, o Supermercado Casas Sendas Comércio e Indústria S/A, competindo ao Município legislar, apenas, supletivamente. Precedentes citados - do STF: RE 79.253, RTJ 74/822 - do STJ: REsp 94.559-BA, DJ 7/10/1996. **RMS 9.376-RJ, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, julgado em 28/9/1999.**

Segunda Turma

ISS. HOSPITAIS. FORNECIMENTO DE REMÉDIOS.

Quanto à incidência do ISS sobre os valores dos remédios e da alimentação nas diárias hospitalares, a Turma, prosseguindo no julgamento, conheceu do recurso e lhe deu provimento, por entender que o valor da alimentação e dos remédios fornecidos nos hospitais está embutido nas diárias hospitalares e se incluem na base de cálculo do ISS. Os serviços de assistência médica prestados pelos hospitais a seus pacientes, mesmo envolvendo a parte relativa ao fornecimento de remédios e alimentos, estão sujeitos ao ISS. Precedentes citados: REsp 11.533-SP, DJ 6/11/1995, e REsp 25.599-SP, DJ 11/9/1995. **REsp 130.621-CE, Rel. Min. Peçanha Martins, julgado em 28/9/1999.**

Terceira Turma

AÇÃO CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RESP EM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

O recurso especial foi interposto antes do julgamento dos novos embargos de declaração, portanto, sem decisão definitiva no âmbito do Tribunal *a quo*. A Turma deferiu a medida cautelar submetida pelo min.Relator a sua apreciação, dando efeito suspensivo ao recurso especial, sob o argumento de não ter o acórdão recorrido ponderado sobre a irreversibilidade da antecipação da tutela nas circunstâncias pronunciadas na ação. **MC 1.947-SP, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 28/9/1999.**

PRIÇÃO CIVIL. INTEMPESTIVIDADE. RHC. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

A jurisprudência deste Tribunal firmou-se no sentido de não admitir a prisão civil de depositário infiel vinculado a contrato de alienação fiduciária (REsp 149.518-GO, decidido pela Corte Especial). Segundo a Turma, embora o recurso ordinário em *habeas corpus* seja intempestivo, por ter sido protocolado após o quinquídio legal, previsto no art. 30 da Lei n.º 8.038/90, nada impede que seja concedida a ordem *ex officio*. Precedentes citados: RHC 7.860-SP, DJ 23/8/1999; RHC 8.088-RJ; RHC 8.494-SP, DJ 21/6/1999, e RHC 8.482-SC, DJ 7/6/1999. **RHC 8.725-SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 28/9/1999.**

CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PROVA.

Em ação de indenização por perdas e danos, cumulada com a declaração de inexistência de relação jurídica entre as partes, proposta pela TV Manchete Ltda. contra Rádio e Televisão Bandeirantes Ltda., devido à transmissão de evento de Fórmula *Indy*, a Turma reconheceu que houve cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide porque havia circunstâncias que poderiam ser esclarecidas por meio de prova oral, obstada pelo Tribunal *a quo*. **REsp 224.382-SP, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, julgado em 28/9/1999.**

AÇÃO CONSIGNATÓRIA. DEVEDOR.

A Turma, prosseguindo no julgamento, embora não conhecendo do recurso, considerou que o ajuizamento da ação consignatória, proposta pelo devedor em mora, não impede que se efetue a busca e apreensão do bem alienado, vez que, enquanto não houver sentença com trânsito em julgado, declarando que o depósito efetuado satisfaz o *quantum* exigido, será apenas um ato unilateral do devedor e dele não se pode concluir que a mora esteja afastada. Se assim fosse, bastava o devedor efetuar um depósito qualquer para impedir a ação do credor. **REsp 221.903-RS, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, julgado em 30/9/1999.**

RECURSO ESPECIAL E MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

Trata-se de ação interposta por cooperativa em que se questiona a incidência do fator de 1,2879, com base no art. 75 da Lei n.º 7.799/89, sobre crédito bancário. O Tribunal *a quo* acolheu a pretensão no sentido de ser inaplicável o referido fator. A Turma deu provimento ao recurso especial interposto pela instituição financeira, reconhecendo que no débito incidiria o discutido acréscimo. Então, a autora apresentou embargos declaratórios, alegando omissão quanto ao pedido de inconstitucionalidade da referida norma que restou não apreciado. Os embargos foram recebidos pela Turma ao argumento de que, como o Tribunal *a quo* entendeu que a norma questionada não

incidiria, deixou de analisar sua inconstitucionalidade e, por falta de interesse, a autora, por ser vencedora, não interpôs recurso extraordinário. Uma vez provido o especial, ficaria sem exame pelo Judiciário o outro fundamento, o da inconstitucionalidade, cumprindo, nesses casos, ao STJ examiná-lo. Após vista ao Ministério Público, a Turma, esclarecendo que a submissão da matéria à Corte Especial só ocorre se acolhida a arguição (arts. 480 e 481 do CPC), rejeitou a alegação, por entender que o art. 75 da Lei n.º 7.799/89 veio corrigir, em parte, distorção ocorrida ao se estabelecer o congelamento de preços, que, atingindo contratos em curso, desconsiderou a inflação que deveria servir para correção em fevereiro. Outrossim, reconheceu não haver ofensa a direito adquirido. **REsp 73.106-RS, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, julgado em 30/9/1999.**

EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO.

A execução foi extinta porque, quando efetuada a compra e venda do imóvel, houve a homologação de acordo, assinado pelo credor e pelo devedor, por sentença, para produzir todos os efeitos jurídicos. Essa sentença só poderia ser revista pelos meios processuais próprios. Assim, no momento da escritura não havia execução, porque se encontrava encerrada pelo acordo homologado por sentença e não suspensa, como apregoadado pelo acórdão recorrido. Não havendo execução em curso, não é possível admitir a existência de fraude de execução. Com esse entendimento, a Turma acolheu os embargos de terceiro com inversão da sucumbência. **REsp 172.910-PB, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 30/9/1999.**

PRESCRIÇÃO. INVIABILIDADE.

A Turma, citando Pontes de Miranda, entendeu que, se a prescrição só foi suscitada nos embargos de declaração ao acórdão que julgou a apelação, era matéria nova, não havendo, portanto, omissão, contradição ou obscuridade. O Tribunal *a quo*, ao receber os embargos, violou o art. 535 do CPC, indicado no recurso. Precedente citado: REsp 74.428-RJ, DJ 18/8/1997. **REsp 112.988-SP, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, julgado em 30/9/1999.**

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO. CONCORDATA.

Trata-se de sentença confirmada pelo Tribunal *a quo*, que julgou improcedente a impugnação de crédito declarado em concordata preventiva, condenando o banco recorrente ao pagamento das custas e honorários advocatícios. A Turma, por voto de desempate do Min. Ari Pargendler, entendeu que não cabe condenação de honorários advocatícios na habilitação de crédito em concordata, ainda que haja impugnação. **REsp 108.299-SP, Rel. Min. Waldemar Zveiter, julgado em 30/9/1999.**

EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREPARO. ESTADO DE SÃO PAULO.

Trata-se de apelação em embargos à execução, recebida pelo Juiz de primeiro grau, seguindo-se o seu processamento com anotação de isenção de preparo. Entretanto, o recurso não foi conhecido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo por falta do aludido preparo, noticiando-se, no acórdão recorrido, a existência de controvertida súmula do Primeiro Tribunal de Alçada Civil daquele Estado, que induz a erro pela abrangência da sua redação. Por esses fatos, a Turma, prosseguindo o julgamento, por maioria, considerou que, embora o especial não possa examinar lei local para efeito de afastar o preparo, o art. 519 do CPC foi violado: por haver obstáculo criado por circunstâncias

que não dependem de intervenção da parte, autorizando, excepcionalmente, a admissão de justo impedimento. Precedente citado: REsp 62.205-SP, DJ 22/5/1995. **REsp 213.085-SP, Rel. originário Min. Ari Pargendler, Rel. para acórdão Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 30/9/1999.**

INDENIZAÇÃO. SERVIÇOS PRESTADOS. CONCUBINATO.

A Turma, prosseguindo no julgamento, acolheu o pedido de indenização por serviços prestados, em que a relação de concubinato é anterior à Lei da União Estável e à Constituição Federal, reservando para a liquidação a apuração do valor. Precedentes citados: REsp 97.811-RJ, DJ 14/10/1996; REsp 50.100-RJ, DJ 19/12/1994; REsp 5.099-RS, DJ 29/4/1991; REsp 47.256-RJ, DJ 24/10/1994; REsp 62.268-RJ, DJ 2/10/1995; REsp 108.455-RJ, DJ 7/4/1997; REsp 14.746-SP, DJ 9/12/1991, e REsp 85.954-SP, DJ 20/5/1996. **REsp 132.826-SP, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, julgado em 30/9/1999.**

DEPÓSITO DO EQUIVALENTE EM DINHEIRO.

A Turma reafirmou que a expressão "equivalente em dinheiro", contida no art. 902, I, do CPC, refere-se ao valor do bem, e não ao valor da dívida, porém limitado ao valor do débito. Precedente citado: REsp 132.772-PR, DJ 21/9/1998, e REsp 26.768-SP, DJ 14/12/1992. **REsp 209.581-SP e REsp 184.310-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgados em 29/9/1999.**

Quarta Turma

MARCA E NOME COMERCIAL.

Registrada uma marca, outra empresa não pode utilizá-la na composição de seu nome comercial, havendo similitude de atividades ou, para todas as "classes" de atividades, se for marca notória (art. 67, CPI). Com este entendimento, a Turma determinou que a recorrida não use, como marca ou nome, a expressão "Pérola do Sul", por semelhança à marca "Sulpérola" antes registrada, todas relativas a empresas dedicadas à fabricação de botões. Precedente citado: REsp 4.352-CE, DJ 17/12/1990. **REsp 212.902-SC, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 28/9/1999.**

MARCA COMERCIAL. TERMO GENÉRICO.

Alega-se que o uso pela recorrida da expressão "marisqueira", de cunho genérico, a determinar os restaurantes à base de mariscos, infringiria o direito de uso exclusivo da marca pela recorrente, em decorrência de registro no INPI. A Turma determinou que a recorrida se abstenha do uso da marca, entendendo que, como ambas se dedicam à mesma classe de comércio, o do marisco, o emprego da expressão certamente gera confusão, devendo-se preservar o direito oriundo do anterior registro. **REsp 210.076-RJ, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 28/9/1999.**

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFESA TARDIA.

Os recorrentes eram co-réus em ação de usucapião. Citados pessoalmente, só produziram alegações finais e, posteriormente, contra-razões à apelação. A Turma entendeu que o ora recorrido experimentou derrota com a extinção do feito sem

juízo do mérito e que, desta forma, são devidos aos recorrentes os honorários advocatícios de sucumbência, pouco importando se só contestaram o pedido inicial tardiamente, pois dúvida não há de que praticaram os atos de defesa acima transcritos. Precedentes citados: REsp 26.120-SP, DJ 22/11/1993, e REsp 11.256-SP, DJ 9/12/1991. **REsp 164.491-MG, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 28/9/1999.**

Quinta Turma

MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERVENÇÃO. INTERESSE PÚBLICO. CONCURSO PÚBLICO.

Provido, em parte, o recurso da Universidade Federal de Pernambuco, uma vez que, verificada a necessidade da intervenção do *Parquet* como *custus legis* na ação anulatória de concurso público, ante a existência do interesse público, referente à nulidade de ato da banca examinadora, deve ser anulado o processo a partir do momento em que o órgão ministerial devia ter sido intimado, *ex vi* dos arts. 82, III, 84 c/c 246, parágrafo único, do CPC. **REsp 186.006-PE, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 28/9/1999.**

Sexta Turma

MILITAR. LICENCIAMENTO. DISCRICIONARIEDADE.

Provido o recurso da União ao entendimento de que o oficial militar temporário pode ter reduzido seu tempo de serviço ativo, por ato discricionário da Administração, sem que se configure abuso de direito. Precedente citado: REsp 2.729-PB, DJ 10/9/1990. **REsp 196.595-RJ, Rel. Min. Fontes de Alencar, julgado em 28/9/1999.**

PLACA DE CARRO. CARACTERES. ADULTERAÇÃO.

Denegada a ordem de *habeas corpus*, pela impossibilidade de excluir do tipo penal do art. 311, do CP, a efetiva remarcação de placas de veículo, dos elementos de sua identificação externa, *ex vi* do art. 115 do Código de Trânsito Brasileiro. **HC 8.949-SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 28/9/1999.**